Der Heiratskonsens der Eltern und Vormünder in Bayern

nach dem Reichszivilehegesetz vom 6. Februar 1875.

Inaugural-Dissertation

verfaßt und

der hohen juristischen Fakultät

der

k. b. Friedrich-Alexanders-Universität Erlangen

behufs

Erlangung der Doktorwürde

vorgelegt von

Andreas Bezold.

Leipzig.
A. Deichert'sche Verlagsbuchhandlung Nachf.
(Georg Böhme).
1894.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41535711_0150

Übersicht.

Seite

Vorbemerkung 1

I. Historische Einleitung.

§ 1 3

II. Der heutige Rechtszustand in Bayern.

1) Die Konsensberechtigten.

§ 2. Vorbemerkung 6

§ 3. Das Konsensrecht des Vaters 7

§ 4. Das Konsensrecht der Mutter 12

§ 5. Das Konsensrecht des Vormundes 13

§ 6. Fortsetzung 15

2) Die Konsensbedürftigen

§ 7. Vorbemerkung 17

§ 8. Die ehelichen Kinder 18

§ 9. Die unehelichen Kinder 22

§ 10. Die angenommenen Kinder 24

3) Die Beschaffenheit des Konsenses.

§ 11 27

4) Die Rechtsmittel gegen unbegründete Verweigerung des Konsenses.

§ 12. Klage gegen die Eltern 31

§ 13. Rechtsmittel gegen den Vormund. 37

5) Die Wirkungen des Mangels des Konsenses.

§ 14 38

Vorbemerkung.

Im Gegensatz zu den übrigen Staaten Deutschlands nimmt Bayern auf dem Gebiete des Verehelichungswesens dem Reichsgesetze von 1875 gegenüber in mehreren Punkten eine Ausnahmestellung ein. Bei seinem Beitritt zur Verfassung des Deutschen Bundes sicherte es sich im Vertrage vom 23. Nov. 1870 unter III § 1 [1]) den Vorbehalt, daß sich „das Recht der Handhabung der Aufsicht seitens des Bundes über die Heimats- und Niederlassungsverhältnisse und dessen Recht der Gesetzgebung über diesen Gegenstand" auf das Königreich Bayern nicht erstrecke, und dementsprechend wurde in Ziff. I des Schlußprotokolls d. d. Versailles den 23. Nov. 1870 [2]) anerkannt, daß „die Bundes-Legislative auch nicht zuständig sei, das Verehelichungswesen mit verbindlicher Kraft für Bayern zu regeln". Diese Bestimmungen, welche durch das Gesetz betr. die Verfassung des Deutschen Reichs vom 16. April 1871 [3]) gemäß dessen § 3 nicht berührt werden, begründen für Bayern gegenüber dem Art. 4 Nr. 1 der Reichsverfassung ein Reservatrecht, dessen Inhalt sich nach dem Umfange dieser Nr. 1 Art. 4 bestimmt. Und da sich diese nur auf öffentlich-rechtliche Angelegenheiten bezieht, so begreift auch das Sonderrecht Bayerns nur die öffentlich-rechtliche Seite der Ehegesetzgebung, nur die administrativ-polizeilichen Fragen des Verehelichungswesens in sich, während die zivilrechtliche Seite als Bestandteil des bürgerlichen Rechts Sache der Reichsgesetzgebung ist.[4])

Soweit daher das R.G. von 1875 in dieser Hinsicht rechtliche Erfordernisse aufstellt, sind sie auch für Bayern bindend, und zwar sie allein. Jedoch bezüglich der administrativ-polizeilichen Voraussetzungen der Eheschließung kommen die Vorschriften des bayer. Gesetzes vom

[1]) Bundesgesetzbl. v. 1871, S. 18. [2]) Bundesgesetzbl. v. 1871, S. 23.
[3]) Bundesgesetzbl. v. 1871, S. 63. [4]) R.G. v. 20. Dez. 1873 betr. d. Abänderung d. Nr. 13 d. Art. 4 d. Verf. d. D.R. (R.G.B. 1873 S. 379).

16. April 1868 / 23. Febr. 1872 über Heimat, Verehelichung und Aufenthalt, Art. 32 ff. zur Anwendung. Danach darf

1) die Verehelichung eines Angehörigen des rechtsrheinischen Bayern, gleichviel ob sie in Bayern oder in einem anderen deutschen Bundesstaate geschehen soll, nur erfolgen auf Grund eines von der Distriktsverwaltungsbehörde der Heimatgemeinde des Mannes ausgestellten Zeugnisses, daß gegen die beabsichtigte Eheschließung kein gesetzliches Hindernis bestehe (Art. 33).

Dies vor Ausstellung des Zeugnisses zu prüfen, ist somit nach bayerischem Rechte Angelegenheit der zuständigen Behörde, während sonst nach dem Reichsgesetze der Standesbeamte die nötigen Erhebungen darüber zu pflegen hat. Dessen Stellung ist ferner dadurch erleichtert, daß er von der Aufgabe, zum Zwecke der Ermittlung etwa unbekannt gebliebener Ehehindernisse ein Aufgebot anzuordnen, befreit ist, da nach § 74 Abs. 2 d. R.G. das für gewöhnlich vom Standesbeamten vorzunehmende Aufgebot für Bayern vollständig [5]) ersetzt ist durch das von den Aufenthaltsgemeinden der Brautleute erlassene Aufgebot. [6]) Der Standesbeamte kann daher in der Regel die Trauung ohne weiteres vornehmen, wenn ihm das Verehelichungszeugnis vorgelegt wird; jedoch ist er durch die Vorlage desselben nicht der Verpflichtung überhoben, die Sache näher zu prüfen, wenn sich Verdacht ergibt, daß gleichwohl Ehehindernisse obwalten. [7])

2) Auch für die Verehelichung eines in der Pfalz heimatberechtigten Mannes innerhalb des diesseitigen Bayern und für diejenige eines Nichtdeutschen auf bayerischem Gebiete ist nach Maßgabe der Art. 38 und 39 [8]) des bayerischen Gesetzes ein solches Verehelichungszeugnis erforderlich. Das Aufgebot erfolgt in diesen Fällen durch den Standesbeamten nach den Regeln des Reichsgesetzes. [9])

3) Will schließlich ein in der Pfalz beheimateter Mann in der Pfalz oder ein einem anderen deutschen Bundesstaate Angehöriger in Bayern eine Ehe schließen, so richtet sich das Verfahren des Standesbeamten nach den Vorschriften des Reichsgesetzes. [10])

---

[5]) So die Kommentare z. R.G. über d. Beurkundung d. Personenstandes ꝛc. von v. Sicherer (2. Aufl.) S. 436 ff.; Hinschius (3. Aufl.), S. 155, 209; Völk (3. Aufl.), S. 198, 199; v. Riedels Kommentar z. Bayer. Ges. über Heimat, Verehelichung ꝛc. (5. Aufl. b. v. L. A. v. Müller), S. 197. A. M. dagegen K. Weber, D. R.G. über die Beurkundung des Personenstandes ꝛc. S. 174; Reger, D. Ges. üb. Heimat, Verehelichung ꝛc. S. 47, 48. [6]) Art. 35 d. Ges. über Heimat ꝛc. [7]) Min.E. v. 5. Dez. 1875, Vollzug d. R.G. über die Beurkundung d. Personenstandes ꝛc. betr. (M.Bl. S. 675), Nr. III, A, 5. [8]) abgeändert durch Ges. v. 17. März 1892. [9]) Min.E. v. 31. März 1884 (M.Bl. S. 77). [10]) Min.E. v. 5. Dez. 1875 a. a. O. Nr. III. B, b.

I. Historische Einleitung.

§ 1.

Das feste Band zwischen Eltern und Kindern, das von der Natur geknüpft, von Recht und Sitte geschützt ist, erleidet eine erhebliche Lockerung dadurch, daß die Kinder aus dem engen Kreise der häuslichen Genossenschaft ausscheiden und sich durch Verehelichung eine eigene Familie gründen, deren Interessen sie nunmehr näher berühren als die der Eltern. Daß sie einen solchen Schritt nicht einseitig, nicht unabhängig vom Willen ihrer Eltern thun, ist ein Gebot, welches wohl zu jeder Zeit und bei jedem Volke Anerkennung gefunden, wenn auch die rechtliche Gestaltung desselben nicht immer die gleiche war. Die unbeschränkte Macht, die der älteste Rechts- und Sittenzustand den Eltern gab, nämlich ihre Kinder oder wenigstens die Töchter einseitig nach ihrem Gutdünken zu verheiraten, wurde durch die fortschreitende Kultur abgeschwächt einerseits zum Rechte der Eltern, zur Verehelichung ihrer Kinder ihre Einwilligung zu geben oder zu verweigern, anderseits zur Pflicht der Kinder, diese Einwilligung zu erbitten.

Nach römischem Rechte war die Befugnis der Konsenserteilung ein Ausfluß der patria potestas[1]) und stand daher demjenigen zu, der über das zur Ehe schreitende Kind die väterliche Gewalt hatte, also dem Vater oder, falls dieser selbst noch nicht sui iuris war, dem väterlichen Großvater.[2]) Die Mutter mag wohl in anbetracht der ihr von den Kindern geschuldeten Ehrerbietung mit ihrem Rate gehört worden sein, aber eine gesetzliche Verpflichtung, ihren Konsens zu er-

[1]) pr. J. de nupt. 1, 10; l. 2 D. de ritu nupt. 23, 2. [2]) Vgl. l. 16 § 1 D. eod. tit.

holen, bestand nicht [3]); ebensowenig gegenüber anderen Verwandten und dem Vormunde des Kindes. [4])

Die ohne Einwilligung des pater familias geschlossene Ehe war, weil ‚lege prohibente' eingegangen [5]), nichtig, und die aus dieser Verbindung hervorgegangenen Kinder wurden den vulgo concepti gleichgestellt. [6])

Im älteren germanischen Rechte bedingte schon die Form der Eheschließung die Zustimmung dritter bei der Verehelichung der Töchter. War doch ihr Hauptbestandteil, die Verlobung (desponsatio), nichts anderes als ein Kaufvertrag, durch welchen der Brautwerber von dem Geschlechtsvormunde, d. i. dem Vater oder einem entfernteren Blutsfreunde der Frauensperson, die vormundschaftliche Gewalt über dieselbe, das mundium, an sich brachte. Eine lediglich zwischen Braut und Bräutigam erfolgte Verlobung war ohne rechtliche Bedeutung. [7]) Für die bereits mündig gewordenen Söhne ist in den älteren Quellen keine solche Beschränkung enthalten [8]); später jedoch bedurften auch sie der Einwilligung. [9]) Auch den Töchtern gegenüber sank das Verlobungsrecht des Vormundes allmählich zu einem Konsensrecht herab [10]). Im Mittelalter war dieses nicht mehr eine Folge der Mundialgewalt, sondern es sollte damit vielmehr dem Willen der Familie die wünschenswerte Beachtung geschenkt werden. [11]) Eine nunmehr ohne Einwilligung der Berechtigten eingegangene Ehe war zwar gültig, hatte aber für die Verheirateten Vermögensstrafen, namentlich Verlust des Erbrechts zur Folge. [12])

Entsprechend der angeseheneren und ehrenvolleren Stellung, welche die deutsche Frau im Hause einnahm, wurde auch auf den Willen der Mutter mehr Rücksicht genommen; die lex Wisigothorum gewährt ihr ein Konsensrecht. [13])

Das kanonische Recht nahm in dieser Frage den römischrechtlichen Grundsatz zum Ausgangspunkt seiner Entwickelung [14]), was seine Begründung schon in der Stellung der Kirche im römischen Reiche

---

[3]) G. L. Böhmer, de necess. parentum consensu in nuptiis liberorum cum legitim. tum legitimat. (in dessen electa iuris civ. tom. I, exerc. XVI), § 23, Anm. g. [4]) l. 8 C. de nupt. 5. 4; l. 20 D. 23, 2. [5]) l. 5 pr. C. de leg. 1, 14. [6]) l. 12 J. 1, 10; G. L. Böhmer, § 18. [7]) Sohm, R. d. Eheschließung S. 51. Kraut, D. Vormundschaft nach d. Grundl. d. deutschen R. Bd. 1, S. 320. [8]) Kraut, S. 324, 127, 130. [9]) Stobbe, Deutsches Privatr. (2. Aufl.) Bd. 4, S. 333. [10]) Sohm, S. 52. [11]) Stobbe, S. 336. [12]) Sohm, S. 52; Stobbe, S. 336. [13]) l. Wisig. III, 1, c. 2; III, 1, c. 7; Stobbe, S. 333; G. L. Böhmer, § 37, 38. [14]) Paternus consensus desideratur in nuptiis, nec sine eo legitimae nuptiae habeantur (d. Grat. nach c. 12 C. XXXII qu. 2); Tertull. ad uxor. L. II c. 9: Nam nec in terris filii sine consensu patrum recte et iure nubunt.

findet. Aber bald neigte es sich der deutschrechtlichen Anschauung zu und brachte das Erfordernis der Konsenserholung mehr unter den moralischen Gesichtspunkt der den Eltern geschuldeten Ehrerbietung als den der väterlichen Gewalt, sodaß auch die Mutter die gebührende Berücksichtigung fand, und ihre Einwilligung notwendig wurde.[15]) Bedeutend abgeschwächt wurde das Konsensrecht, seitdem der sakramentale Charakter der Ehe von der Kirche allgemein angenommen und betont wurde. Mit dieser Auffassung ließ sich die Bestimmung, daß eine ohne elterliche Einwilligung geschlossene Ehe nichtig sei, nicht vereinbaren; und wenn die durch den einfachen Konsens der Nupturienten zu stande gebrachte Verbindung nicht einmal mehr durch deren entgegengesetzte Übereinstimmung zu lösen war, so konnte von einem Rechte der übergangenen Eltern, die von ihnen nicht konsentierte Ehe zu annullieren, schon gar keine Rede sein.[16]) Diese Richtung fand freilich nicht allseitige Zustimmung; in der Kirche selbst erhoben sich gewichtige Stimmen gegen die Durchführung deren Konsequenzen, bis jeder Zweifel gelöst, die ganze Streitfrage zum unanfechtbaren Abschluß gebracht wurde durch das Conc. Trid.[17]), sess. XXIV, de reform. matr. cap. 1: „Tametsi dubitandum non est clandestina matrimonia, libero contrahentium consensu facta, rata et vera esse matrimonia . . . et proinde damnandi sunt illi . . ., qui ea vera et rata esse negant, quippe falso affirmant matrimonia a filiis familias sine consensu parentum contracta irrita esse et parentes ea rata vel irrita facere posse; nihilominus — damit soll statuiert werden, daß deswegen die Kinder nicht im mindesten der Pflicht des Gehorsams und der Ehrerbietung gegen ihre Eltern entbunden seien — sancta Dei ecclesia ex iustissimis causis ea semper detestata est atque prohibuit."

Mit diesem Abschluß der Lehre waren die Reformatoren nicht einverstanden. Die Anerkennung einer unkonsentierten Ehe galt ihnen als ausgesprochene Verletzung des sittlichen Verhältnisses zwischen Eltern und Kindern, als offener Widerspruch gegen das vierte Gebot. Zudem leugneten sie die Sakramentseigenschaft der Ehe und betrachteten diese nur als ein weltliches Rechtsgeschäft. Die Schmalkaldischen Artikel erklärten es als eine unbillige Satzung, daß „ingemein all Hei-

---

[15]) Richter, Lehrb. d. kath. u. ev. Kirchenr. (8. Aufl. bearb. v. Dove u. Kahl), § 272. Schulte, Hdbch. d. kath. Eher. S. 320; c. 3 C. XXX qu. 5; c. 1 ibid.; c. 2 C. XXXV qu. 6. [16]) Schulte, S. 321, Richter, § 272, Anm. 8, insbes. gegen Eichhorn, Grundsätze d. K.R. d. kath. u. evang. Religionspartei in Deutschland, Bd. 2, S. 361. [17]) Von der großen Bestrittenheit dieses Gegenstandes legt deutlich Zeugnis ab die lange, lebhafte Debatte, die der Formulierung des trid. Beschlusses vorausging; vgl. Friedberg, D. R. d. Eheschließung, S. 108 ff.

rath, so heimlich und mit Betrug, ohn der Eltern Vorwissen und Bewilligung geschehen, gelten und kräftig sein sollen." Dieser Grundsatz wurde jedoch nicht allgemein befolgt. Wie die Reformatoren selbst in ihren Ansichten uneins waren [18]), so wichen auch die Kirchenordnungen vielfach von einander ab, indem sie zwar alle die Einwilligung der Eltern forderten, die Folgen des Mangels derselben jedoch verschieden normierten. [19]) Das heutige gemeine evangelische Recht, soweit von einem solchen gesprochen werden kann, ermächtigt die Eltern, die ohne, resp. gegen ihren Willen geschlossene Verbindung ihrer Kinder als ungültig anzufechten. [20])

Die neueren staatlichen Gesetzgebungen endlich zeigen in der Ausgestaltung des Konsensrechtes eine weitgehende Verschiedenheit. Die einen stellen es unter den Gesichtspunkt der väterlichen oder der elterlichen Gewalt, andere gehen aus von der Aufgabe der Eltern, für das Wohl ihrer Kinder zu sorgen, und wieder andere nehmen mehr Rücksicht auf die Pflicht der Kinder zur Pietät gegen die Eltern. Je nachdem das eine oder das andere Prinzip der Entwickelung zu Grunde gelegt ist, ist der Kreis der Konsensberechtigten und -Bedürftigen, ingleichen auch die Wirkung der mangelnden Einwilligung auf die Ehe verschieden geregelt.

Einheit wurde für Deutschland wenigstens in ersterer Hinsicht geschaffen durch das Reichsgesetz v. 6. Febr. 1875 über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung.

II. Der heutige Rechtszustand in Bayern.

1. Die Konsensberechtigten.

§ 2. Vorbemerkung.

Daß der Staat das Erfordernis der Konsenserholung zum Gegenstand gesetzlicher Regelung macht und dadurch in das natürlich-sittliche Verhältnis zwischen Eltern und Kindern ein Moment des rechtlichen Zwanges trägt, ist voll gerechtfertigt. Für ihn ist die Ehe eines

---

[18]) Friedberg, S. 226—230. [19]) Richter, § 272. [20]) Eichhorn, S. 368 ff.; Bartels, Ehe u. Verlöbnis nach gemeinem u. part. R. i. d. Prov. Hannover, S. 122.

der wichtigsten Rechtsinstitute; denn als Begründerin der Familie ist sie die Grundlage und Stütze des Staates selbst; und will dieser, aus Sorge für seinen eigenen Bestand, auf ein gutes und geordnetes Familienleben bedacht sein, so bietet sich ihm in der glücklichen Lösung der Konsensfrage ein geeignetes Mittel. Es darf jedoch nicht unterlassen werden, die Gründe einer eingehenderen Würdigung zu unterziehen, die sich dafür anführen lassen, daß die Eheschließenden bei einem Rechtsgeschäfte, dessen Wirkungen in erster Linie doch in ihrer Person eintreten, in so hervorragendem Maße von dem Willen dritter abhängig gemacht sind.

§ 3. Das Konsensrecht des Vaters.

Die Einwilligung des Vaters — und das gleiche fast gilt auch von derjenigen der Mutter — zur Verehelichung seines Kindes wird verlangt

1) im Interesse des Kindes selbst. Solange dasselbe minderjährig ist, wird es für unfähig erachtet, für sein Wohlergehen die geeigneten Maßregeln selbst zu ergreifen. Es bedarf der Leitung eines kundigen Führers, soll es nicht ein Opfer der Übervorteilung und des Betruges beim Abschluß verpflichtender Verträge werden. Diesen Schutz hat dem Hauskinde in erster Linie sein Vater zu gewähren; er ist der natürliche, der geborene[1]) Vormund[2]) der unter seiner Gewalt stehenden Kinder.[3])

Beim großjährigen Kinde liegt allerdings ein solch zwingender Rechtssatz nicht vor. Die volle Handlungsfähigkeit, die mit Erreichung der Volljährigkeit eintritt, würde an und für sich auch die Selbständigkeit bei der Eheschließung in sich begreifen. Aber dennoch erscheint auch hier das Erfordernis der Konsenserholung zum Vorteile des Kindes geboten; denn mit der Vollendung des 21. Lebensjahres hat sich dieses, abgesehen von anderen hier mitspielenden Faktoren, noch keineswegs die Erfahrung gesammelt, die beim Abschluß eines so bedeutungsvollen, das ganze künftige Leben beeinflussenden Aktes notwendig ist.

2) Weitere Gründe sind zu entnehmen der Stellung des Vaters, seinem rechtlichen und natürlich-sittlichen Verhältnis zum Kinde.

a) Die patria potestas, jene strenge das Hauskind in allen Beziehungen beherrschende Gewalt des Vaters kennt freilich das heutige

---

[1]) Ahrens, d. Naturrecht oder d. Rechtsphilos. (6. Aufl.), § 57. [2]) Grotius, de iure belli ac pacis, l. II, c. V § II. [3]) Kraut, Bd. 2, S. 586, 604.

Recht nicht mehr, es betont vielmehr das natürliche, aus dem Mundium des älteren deutschen Rechts abgeleitete Schutzamt des Familienvorstandes[4]); aber das Abhängigkeitsverhältnis des Kindes ist deswegen nicht verschwunden. Wir sprechen auch heute noch von einer mit den wesentlichsten Befugnissen der gemilderten patria potestas des justinianischen Rechts ausgestatteten väterlichen Gewalt, und diese begründet auf seiten des Kindes die Pflicht der Unterordnung und des Gehorsams[5]), aus ihr ergibt sich das Recht des Verehelichungskonsenses für ihren Träger.

b) Mehr als ein rechtliches ist das Verhältnis zwischen Vater bezw. Eltern und Kind ein natürliches, ethisches. Die von der Moral und der Religion auferlegte Pflicht der Ehrerbietung und Dankbarkeit würde das Kind aufs schwerste verletzen, wollte es bei einem so wichtigen Anlasse den Beirat dessen verschmähen, dem es Dasein und Erziehung verdankt.

Daß diese sittliche Pflicht besteht, wird von niemand bestritten, aber darüber gehen die Meinungen auseinander, welche Wirkung eine Verletzung derselben auf die Gültigkeit der Ehe äußere. Während Hugo Grotius[6]), Pufendorf[7]), die neueren Kanonisten u. a. die Erholung der elterlichen Bewilligung zur Eheschließung als absolut notwendig und von Natur aus geboten nicht anerkennen, nehmen andere keinen Anstand, die Erfüllung der ethischen Pflicht von seiten des Kindes als nach natürlichem Gesetze rechtlich erzwingbar zu erklären.[8])

Daß sich der Staat nicht auf das moralische Pflichtgefühl der Kinder verlassen kann, wurde schon erwähnt.

3) Schließlich ist auch für die Familie die Verehelichung eines ihrer Glieder durchaus nicht unerheblich. Das Kind soll durch seine Eheschließung nicht völlig ausscheiden aus dem durch die Gleichheit oder Gleichartigkeit der Interessen verbundenen Personenkreise, es soll vielmehr dieser über neue Mitglieder erweitert werden. Daß es aber einer Familie nicht gleichgültig sein kann, mit wem sie fortan ihre In-

---

[4]) Gengler, d. deutsche Privatr. (4. Aufl.), S. 591; Gerber, Syst. d. deutschen Privatr. (16. Aufl.), § 240, Anm. 2. [5]) Vielfach wird als Grund des Konsensrechtes das Erziehungsrecht bezeichnet, dem seitens des Kindes die Pflicht des Gehorsams entspricht. Danach steht die Mutter dem Vater gleich. Bartels, S. 122; J. H. Böhmer, ius eccl. Prot., l. IV, tit. II, § IX. [6]) H. Grotius, § X: Solum reverentiae officium non efficit, ut nullus sit actus, qui ei repugnat. [7]) Pufendorf, de off. hom. l. II, c. III, § X; de iure nat. et Gent. l. VI, c. II, § ult. [8]) Loy, d. prot. Eher., 1. T. S. 158; Carpzov, iurisprudentiae eccl. s. consist. l. II, t. III, def. 39: Parentum consensus non solum de honestate..., verum de necessitate iuris naturalis, civilis et divini ad nupt. liberorum requiritur.

teressen zu teilen habe, ist selbstverständlich. Berücksichtigt man ferner die vermögensrechtlichen Folgen, welche sich aus einer Eheschließung wenigstens für die Familie des heiratenden Sohnes ergeben können[9]), so muß es vollständig gerechtfertigt erscheinen, daß von dem Willen des Vaters, der als das Haupt der Familie deren Interessen zu vertreten hat, bei der Verehelichung eines Familiengliedes nicht Umgang genommen werden darf.

Keinen der angeführten Gründe hat das Reichsgesetz ausschließlich und vollständig zum leitenden Gesichtspunkte seiner Normierung gemacht. Betrachtet man nämlich die Notwendigkeit der elterlichen Einwilligung als eine Folge der Fürsorge für die Person des Kindes, so durfte sie bei konsequenter Durchführung nicht länger dauern als bis zur Volljährigkeit desselben. Wäre das Konsensrecht aufgefaßt als Ausfluß der väterlichen Gewalt, so müßte es mit dem Erlöschen derselben sein Ende finden. Folgerte man es schließlich aus der Verpflichtung des Kindes zur Ehrfurcht gegen die Eltern, so ließe sich nicht rechtfertigen, daß dem Heiratenden nur bis zur Erreichung eines bestimmten Alters die Erholung der Einwilligung auferlegt ist, während ihn doch jene moralische Pflicht für sein ganzes Leben bindet.

Man muß daher das Bestreben, die Vorschriften des Gesetzes auf nur einen Gedanken als Prinzip zurückführen, aufgeben. Das Reichsgesetz will allerdings in erster Linie der Pflicht zur Ehrerbietung der Kinder gegen die Eltern Rechnung tragen, aber es hat doch auch das Interesse der ersteren im Auge, wenn es sie nicht für ihre ganze Lebenszeit vom Willen Dritter bei der Eheschließung abhängig macht.

Solange die faktische und rechtliche Möglichkeit besteht, die Einwilligung des Vaters nachzusuchen und zu erlangen, kommt das Konsensrecht einer anderen Person nicht in Frage. Es erklärt sich dies aus der herrschenden Stellung, die der Mann als der intelligentere und erfahrenere Eheteil von jeher in der Familie einnimmt. Als Erlöschungsgründe seines Rechts führt § 29 d. R.G. an:

1) den Tod des Berechtigten,
2) dauernde Unfähigkeit desselben zur Abgabe einer Erklärung und
3) Verschollenheit desselben, d. h. nachrichtslose, dauernde Abwesenheit vom gewöhnlichen Aufenthaltsort.

---

[9]) Für den Vater besteht eine Alimentationspflicht gegenüber seinem Sohne und und dessen Angehörigen; er bekommt in seinen Enkeln Noterben.

1) Das Ableben des Vaters ist der Distriktsverwaltungsbehörde, der die Ausstellung des Verehelichungszeugnisses obliegt, durch Vorlage der Sterbeurkunde zu bescheinigen.[10]) Dem Tode wird die Todeserklärung des Vaters gleichgeachtet, und es ist in diesem Falle das rechtskräftige Todeserklärungserkenntnis des Gerichtes beizubringen.

2) „Dem Tode des Vaters steht es gleich, wenn derselbe zur Abgabe einer Erklärung dauernd außer Stande" ist (§ 29 Abs. 3). Danach steht eine Einwilligungsbefugnis denjenigen nicht zu, die dauernd unfähig sind, eine rechtlich bedeutsame Willenserklärung abzugeben, weil ihnen die Kenntnis der Konsequenzen einer solchen wegen krankhafter Störung ihrer Geisteskräfte nicht zuzutrauen ist, sei es, daß sie des Gebrauches der Vernunft gänzlich beraubt sind, wie Wahnsinnige und Rasende, oder sei es, daß ihnen nur die Fähigkeit abgeht, folgerichtig zu denken und die Ergebnisse einer Handlung zu beurteilen, wie den Blödsinnigen. Obige Bestimmung trifft ferner diejenigen, welche von einer anhaltenden, mit dauernder Bewußtlosigkeit verbundenen Krankheit befallen sind. Dagegen hat die gerichtliche Entmündigung wegen Verschwendung keinen Einfluß auf das Konsensrecht; der Prodigus ist nach wie vor im stande, seinen Willen kund zu thun, und daß für ihn durch die Verehelichung seines Sohnes nachteilige Vermögensfolgen entstehen können, ist ein vom Reichsgesetz nicht beachteter Gesichtspunkt.[11]) Ebensowenig verliert der Vater das Recht der Einwilligung dadurch, daß für ihn wegen einer seine Willensfähigkeit nicht ausschließenden Gebrechlichkeit oder für die minderjährigen Kinder aus vermögensrechtlichen Gründen[12]) ein Vormund bestellt wird.[13])

Der zur Abgabe einer Erklärung dauernd unfähige Vater gilt bezüglich der Konsensfrage als tot. Daraus geht hervor, daß nicht der für ihn etwa bestellte Vormund anstatt seiner die Einwilligung zu erteilen hat, sondern daß die des Nächstberechtigten nachzusuchen ist oder das Kind überhaupt einer solchen nicht bedarf.

3) Endlich kommt es dem Tode des Vaters gleich, wenn sein „Aufenthalt dauernd unbekannt ist" (§ 29, Abs. 3). Im römischen Rechte schon war eine solche Bestimmung getroffen.[14]) Während aber dort eine mindestens dreijährige Abwesenheit vorausgesetzt wurde, ist heutzutage ganz nach den konkreten Verhältnissen zu entscheiden. Der Vater muß eben seinen gewöhnlichen Aufenthaltsort verlassen haben, und es dürfen seitdem oder seit der letzten Kunde von ihm längere

[10]) Min.E. v. 5. Dez. 1875, a. a. O. Nr. III, A, 1, b. [11]) Anders preuß. A.L.R. II, 1, § 56. [12]) So nach vorderösterr. Gesetzb., Hptst. III, § 9.
[13]) Sicherer, S. 158; Hinschius, S. 105. [14]) l. 10, 11 D. de ritu nupt. 23, 2.

Zeit keine Nachrichten eingetroffen sein. Der Umstand, daß die Ermittlung seines Aufenthalts zwar möglich, aber mit Schwierigkeiten und Zeitverlust verbunden ist, bildet keinen Anlaß, das Kind von der Beobachtung der gesetzlichen Vorschrift zu entbinden.[15]) Jedoch verlangen es Erwägungen der Billigkeit, vom Beibringen der Einwilligung des Vaters abzusehen, wenn zwar dessen Aufenthalt bekannt ist, aber die Kommunikation mit ihm ganz abgebrochen oder außerordentlich erschwert ist; in diesem Falle ist ein dauerndes Außerstandesein des Vaters anzunehmen.[16])

In den unter 2 und 3 angeführten Fällen muß die Unmöglichkeit der Erholung des väterlichen Konsenses eine „dauernde" sein; eine bloß vorübergehende, deren Ende ohne sonderlichen Nachteil für das Kind abgewartet werden kann, genügt nicht. Es ist in dieser Hinsicht der Behörde der nötige Nachweis zu erbringen. In unzweifelhafter Weise geschieht dies durch Vorlage des die Geisteskrankheit oder Abwesenheit des Vaters konstatierenden gerichtlichen Beschlusses. Ist ein solcher noch nicht ergangen, so hat die Behörde oder, wo ein Verehelichungszeugnis nicht ausgestellt wird, der Standesbeamte im einzelnen Falle zu beurteilen, ob eine derartige dauernde Verhinderung vorliege.

Andere Gründe, die dem Vater das Konsensrecht entziehen könnten, kennt das Reichsgesetz nicht mehr. Abweichende Bestimmungen der Landesgesetze sind entsprechend dem verfassungsmäßigen Verhältnis zwischen Reichs- und Landesrecht[17]) außer Kraft getreten. Insbesondere erlischt die Befugnis des Vaters nicht mit der Beendigung seiner Gewalt über das Kind, wie nach einer Reihe bayerischer Statutarrechte[18]), mag diese durch einen dahinzielenden Rechtsakt erfolgen oder auch zur Strafe. Eine Ausnahme bildet hierin die Hingabe des Kindes in Adoption (davon unten § 10). Auch die Ehescheidung übt auf das Einwilligungsrecht keinen Einfluß, selbst dann nicht, wenn dem Vater als dem schuldigen Teile das Erziehungsrecht über das Kind abgesprochen wurde[19]), da hierdurch an den sittlich gebotenen und durch die häusliche Gemeinschaft nicht bedingten Pietätsansprüchen des Vaters nichts geändert wurde. Auch ein verwerfliches Betragen des Vaters gegen sein Kind, z. B. Preisgeben desselben[20]), macht seinen Konsens nicht entbehrlich.[21])

---

[15]) Entsch. d. Verw.Ger.H. v. 4. I. 81 (Samml. Bd. II, S. 427). [16]) Z. B. der Vater befindet sich auf einer Entdeckungsreise im Innern Afrikas (Hinschius, S. 105) oder in Kriegsgefangenschaft (Loy, S. 189; vgl. auch l. 9 § 1 D. 23, 2). [17]) Art. 2 R.Verf. [18]) Aufzählung bei K. Weber, S. 43; P. Roth, Bayer. Civilr. (1. Aufl.), Bd. I, S. 289. [19]) Sicherer, S. 155. [20]) Anders d. pr. A.L.R. II. 1, § 48. [21]) Vgl. J. H. Böhmer, § XII; Carpzov, def. 43.

§ 4. Das Konsensrecht der Mutter.

Ein solches konnte sich erst im Deutschen Rechte infolge der sich immer mehr entwickelnden Gleichstellung der Frau mit dem Manne im Eltern- und Kindesverhältnis ausbilden. Daß jedoch die Einwilligung der Mutter neben derjenigen des Vaters immer mehr „de honestate" als „de necessitate" [1]) gefordert wurde, erweist die Anordnung der die Zustimmung beider Eltern verlangenden Partikularrechte [2]), daß bei einer Meinungsverschiedenheit der Wille des Vaters — ob sexus praestantiam [3]) — der ausschlaggebende sein solle. In Hinsicht auf diese Bestimmung ist es gerechtfertigt, daß das Reichsgesetz dieses Konkurrenzrecht der Mutter überhaupt beseitigte und ihrem Willen eine rechtliche Bedeutung erst beilegt, wenn der des Eheherrn nicht mehr zu vernehmen ist, eine Normierung, die natürlich der sittlichen Pflicht des Kindes, auch bei Lebzeiten des Vaters den Wunsch der Mutter zu respektieren, nicht im geringsten Abbruch thun will. Erst nach Hinwegfall des Familienhauptes übt die Frau die elterlichen Rechte aus, und zwar entweder zusammen mit dem den Kindern bestellten Vormund oder allein. Ob man im letzteren Falle von einer materna potestas sprechen dürfe, kann für unsere Frage unerörtert bleiben [4]), denn wenn auch einer der Gründe für das Konsensrecht der Mutter deren gebietende Rechtsstellung ihren Kindern gegenüber ist, so muß doch auch hier zunächst der metus reverentialis hervorgehoben werden, der gerade nach deutschrechtlicher Anschauung der Mutter in nicht geringerem Grade als dem Vater geschuldet wird.

Daß auch das Reichsgesetz die mütterliche Einwilligungsbefugnis als ein Ergebnis schuldiger Ehrfurcht auffaßt, bringt klar zum Ausdruck die Bestimmung des § 29 Abs. 1, daß minderjährige Kinder außer der Zustimmung der Mutter auch der des Vormundes bedürfen. Es hat dazu die Erkenntnis geführt, daß in besonderen Fällen, ob matrum inconstantiam [5]) der Beistand eines Mannes geraten erscheint, damit auch das Wohl des Kindes und das Interesse der Familie mehr in Betracht gezogen werde. Eine Inkonsequenz [6]) gegen den Grundsatz, daß die Mutter dem Vater, wie sie ihm im Familien-

[1]) Carpzov, def. 44. [2]) Aufzählung in den Motiven z. Entw. d. R.G. (Drucks. d. Reichst., 2. Leg.-Per., II. Sess. 1874 75 Bd. III, Nr. 153), S. 44, 45 und in den oben § 3, Anm. 18 angeführten Werken. [3]) Grotius, § I. [4]) Umgekehrt darf auch nicht das bestehende Einwilligungsrecht der Mutter als Beweismittel einer deutschrechtlichen mütterl. Gewalt benützt werden. Kraut, Bd. 2, S. 681 ff.
[5]) Carpzov, def. 44. [6]) Stenogr. Ber. S. 1018.

leben annähernd gleichsteht, auch im Rechtsleben, wo zulässig, nicht nachstehen soll, wenn er das Zeitliche gesegnet, liegt in dieser Vorschrift umsoweniger, als sie ja ihrer Strenge entkleidet wird durch die Verfügung des § 29, Abs. 4, daß eine Einwilligung des Vormundes nicht erforderlich ist für diejenigen Minderjährigen, welche nach Landesrecht einer Vormundschaft nicht unterliegen.

Die Endigungsgründe des mütterlichen Konsensrechtes sind nach § 29 dieselben, wie diejenigen des väterlichen: Tod der Mutter, dauernde Unfähigkeit zur Abgabe einer Erklärung und dauernde Verschollenheit derselben. Andere erkennt das R.G. nicht an. Daher steht das Einwilligungsrecht der Mutter auch zu, wenn sie aus eigener Schuld von ihrem zur Konsentierung unfähigen Gatten geschieden oder zeitweilig von Tisch und Bett getrennt ist; es gelangt zur Geltung selbst dann, wenn bei einer durch ihre Schuld verursachten Scheidung das Kind der Erziehung des schuldlosen Vaters unterstellt war, durch des letzteren Tod; es bleibt ihr auch, wenn sie den Wittwenstuhl verrückt und dadurch etwa das Erziehungsrecht verliert.[7]) Eine Änderung tritt durch die Wiederverheiratung nur insofern ein, als die Aufstellung eines Vormundes für das minderjährige Kind, wo ein solcher noch nicht bestellt war, nötig wird, der dann gleichfalls zu konsentieren hat.

§ 5. Das Konsensrecht des Vormundes.

Zu dessen Begründung dient folgende Erwägung: Mit Erreichung der Ehemündigkeit erlangt der Mensch wohl die Fähigkeit zum Vollzuge der Ehe als der „rechtlichen Formation des Geschlechtsverhältnisses“ [1]), aber nach der Anschauung des bürgerlichen Rechts damit nicht auch die erforderliche Verstandskraft und geistige Reife, um die große Tragweite und die wichtigen Konsequenzen der infolge der heutigen Gestaltung des ehelichen Güterrechts von den weitgehendsten Vermögensfolgen begleiteten Verehelichung zu beurteilen. Zudem wäre es ganz inkonsequent, wenn der Minderjährige bei einem Rechtsgeschäfte, bei dem es sich um sein ganzes Lebensglück handelt, die Zustimmung des Vormundes entbehren könnte, während er sonst keinen auch noch so untergeordneten Kontrakt ohne dieselbe abschließen kann.

Aus alledem geht hervor, daß diese Einwilligung lediglich im Interesse des Kindes gefordert wird, um es nämlich gegen eine leichtsinnige Eheschließung zu schützen.

---

[7]) Sicherer, S. 155.

[1]) Friedberg, Lehrb. d. kath. u. ev. Kirchenr. (3. Aufl.) S. 357.

Daß das römische Recht eine Mitwirkung des Kurator bei der Verehelichung eines Minderjährigen nicht kannte, findet seinen Grund einmal darin, daß der gewaltfreie pubes als vollhandlungsfähig galt und durch den Vormund, den er sich etwa erbat, nur in der Dispositon über sein Vermögen beschränkt wurde, und dann insbesondere in der Thatsache, daß das Vermögen der Gatten durch die Ehe nicht berührt wurde. Wie das deutsche, so verlangte auch das kanonische Recht anfangs die Einwilligung des Vormundes [2]), mußte aber infolge seiner späteren Entwickelung davon abkommen. [3]) Die protestantischen Eheordnungen [4]) und die modernen staatlichen Gesetzgebungen [5]) legen fast durchgehends auf dieselbe Gewicht.

Das Reichsgesetz fordert die Zustimmung des Vormundes bei der Verehelichung von Minderjährigen, deren Vater tot, zur Abgabe einer Erklärung dauernd unfähig oder andauernd unbekannten Aufenthaltes ist, und zwar sie allein, wenn auch die Mutter aus einem dieser Gründe nicht mehr in Betracht kommt, außerdem zusammen mit deren Einwillung.

Das vormundschaftliche Konsensrecht endigt mit dem Aufhören der Altersvormundschaft selbst. Die Umstände, welche die Erholung der elterlichen Zustimmung unmöglich machen, beseitigen zwar auch das Einwilligungsrecht des jeweiligen Vormundes, in dessen Person sie eintreten, aber es wird deshalb der betreffende Minderjährige nicht von der Verpflichtung befreit, die vormundschaftliche Einwilligung einzuholen, sondern es tritt nur das Bedürfnis ein, einen neuen Vormund zu bestellen, der an Stelle des weggefallenen zu konsentieren hat. [6]) Der Vormund hat nötigenfalls sein Bestellungsdekret zur Legitimation beizubringen. [7])

Nach einigen, durch § 29 Abs. 5 d. R.G. aufrecht erhaltenen Partikularrechten ist neben der Zustimmung des Vormundes noch diejenige der Vormundschaftsbehörde erforderlich (s. unten § 8). Es soll dadurch eine größere Garantie dafür geschaffen werden, daß bei Erteilung des vormundschaftlichen Konsenses auf das Wohl des Mündels gehörige Rücksicht genommen wird. Es läßt sich auch nicht in Abrede stellen, daß diese Anordnung, nachdem zu allen wichtigeren Verwaltungsakten des Vormundes die Genehmigung der Obervormundschaft nötig ist, gerechtfertigt erscheint, da sie dem Gerichte die Möglichkeit

[2]) c. 3, C. XXX qu. 5. [3]) Richter, § 272, Anm. 21. Friedberg, K.R., S. 346. [4]) Scheurl, d. gemeine deutsche Eherecht, S. 173. [5]) Kraut, Bd. 2, S. 110, vgl. P. Roth (1. Aufl.) Bd. 1, S. 286, Anm. 18 bezügl. der bayerischen Statutarrechte. [6]) Völk, S. 90; Stölzel, deutsches Eheschließungsr. (3. Aufl.), S. 20, Anm. 6. [7]) Hinschius, S. 104.

gewährt, im konkreten Falle zu prüfen, ob der Vormund das Interesse des Kindes gewissenhaft wahrnimmt.*)

Die erteilte Einwilligung der Vormundschaftsbehörde muß der das Verehelichungszeugnis ausstellenden Behörde, bezw. dem Standesbeamten nachgewiesen werden. [8])

In der Pfalz endlich konsentiert nach dem durch § 29 Abs. 5 d. R.G. belassenen art. 160 des Code civil anstatt des Vormundes in gewissen Fällen der Familienrat. Er versammelt sich vor dem zuständigen Amtsrichter, und seine Einwilligung ist durch Ausfertigung des daselbst gefaßten Beschlusses darzuthun. [9]) Das Nähere hierüber soll in § 8 zur Darstellung kommen.

§ 6. Fortsetzung.

Mit den aufgeführten Konsensberechtigten ist der Kreis derselben vollständig abgeschlossen. Die vielfach abweichenden Bestimmungen von Partikularrechten, welche zur Eheschließung die Einwilligung weiterer Personen notwendig machten, sind durch die derogatorische Klausel des § 39 d. R.G.: „Alle Vorschriften, welche das Recht zur Eheschließung weiter beschränken, als es durch dieses Gesetz geschieht, werden aufgehoben", ihrer Wirkung entkleidet. Dahin gehören zunächst diejenigen, welche nach Hinwegfall der Eltern die Zustimmung der Großeltern forderten [1]); ferner diejenigen, welche die Einwilligung der nächsten Verwandten verlangten. [2]) Es lag in diesen, schon wegen ihrer Unbestimmtheit schwer zu handhabenden Vorschriften nur eine unnötige Erschwerung der Verehelichung. [2])

---

*) Trotzdem ist der Entw. eines bürg. Ges.B. f. d. Deutsche R. (künftighin cit. als R.Entw.) von diesem Erfordernis abgegangen. Die Motive dazu (Bd. 4, S. 15) begründen dies mit dem Prinzip des Gesetzb., den Vormund in der Sorge für die Person des Mündels möglichst selbstständig zu machen, und mit der Erfahrungsthatsache, daß das Vormundschaftsgericht meist vor vollendete Thatsachen gestellt werde und nicht im stande sei, sich die erforderliche Kenntnis der Verhältnisse als Grundlage seiner Entscheidung zu verschaffen, so daß seine Genehmigung zur reinen Formsache herabsinke. [8]) Hinschius, S. 106; Stölzel, S. 25, Anm. 3. [9]) Hinschius, S. 107; Stölzel, S. 27, Anm. 1; vgl. auch Zachariä, Hdbch. d. franz. Civilr. (6. Aufl.), Bd. 3, S. 65, Anm. 19.

[1]) So bayer. L.R. I, 6, § 4, Nr. 5; pr. A.L.R. II. 1, §§ 50—52; österr. A.B.G.B. Josephs II., § 5; Cod. civ. art. 150. [2]) So bayer. L.R. I, 6, § 4 Nr. 7, nach dem Rechte von Ansbach, Bayreuth, Hohenlohe, Nördlingen, Schwarzenberg, Weißenburg u.s.w. Nur im Gebiete des franz. R. haben die nächsten Verwandten noch ein Konsensrecht in ihrer Eigenschaft als Mitglieder des Familienrates. [3]) Mot. S. 28.

Welche von den konsensberechtigten Personen im konkreten Falle die Einwilligung zur Vereheligung zu erteilen hat, entscheidet der Zeitpunkt der Eheschließung selbst. Nur wer in diesem Momente zum Kinde in dem das Konsensrecht begründenden Verhältnisse steht, ist von dem Kinde anzugehen, und nur seine Zustimmung hat rechtliche Bedeutung. Damit will nicht gesagt sein, daß der Konsens erst in diesem Augenblicke gegeben werden müsse, er kann schon lange vorher, z. B. im Aufgebotsverfahren, erteilt werden und braucht dann nicht bei der Trauung wiederholt zu werden. Dies kann besonders in Bayern leicht vorkommen, da zwischen der Ausstellung des Verehelichungszeugnisses, welches in Ermangelung einer positiven Bestimmung des Gesetzes über Heimat, Verehelichung 2c. und bei Nichtanwendbarkeit des § 51 d. R.G. durch bloßen Zeitablauf seine Giltigkeit nicht verliert[4]), und der Eheschließung selbst eine unbeschränkt lange Zwischenzeit liegen kann. In dieser kann aber auch sehr leicht eine Verschiebung unter den Konsensberechtigten eintreten. Es ist z. B. möglich, daß der Vater, nachdem er seine Zustimmung erteilt, stirbt, bevor die Trauung erfolgt ist. Der Standesbeamte darf in diesem Falle, da er sein Augenmerk auf Vermeidung einer ungültigen Eheschließung zu richten hat[5]), nicht eher trauen, als bis ihm die Einwilligung der Mutter, eventuell auch des Vormundes beigebracht ist. Wie der Widerspruch des Vaters durch dessen Hinwegfallen vor dem entscheidenden Zeitpunkte bedeutungslos wird[6]), so kann es sich auch ereignen, daß eine Eheschließung, mit welcher der vorausgehende Konsensberechtigte einverstanden war, durch dessen Wegfall unmöglich wird, da die jetzt eintretende Mutter oder der Vormund aus einem anzuerkennenden, vielleicht eben durch diese Änderung gewonnenen Weigerungsgrund die Einwilligung versagt. Es können ja durch den Tod des Vaters oder der Mutter die Verhältnisse eine derartige Umwandlung erfahren, daß die vorgehabte Ehe nicht mehr zulässig oder ratsam erscheint.[7])

Das Recht der Konsenserteilung ist ein höchst persönliches. Schon der Grund desselben erklärt seine Unvererblichkeit und Unübertragbarkeit. Stellvertretung ist nicht zulässig.*) Dies bezieht sich natürlich nur auf die Vertretung im Willen, während die Einwilligungserklärung des Berechtigten sehr wohl durch Vermittlung eines Dritten abgegeben

---

[4]) Riedel, S. 185; Sicherer, S. 444; a. M. Reger, S. 47. [5]) Min.E. v. 5. Dez. 1875 a. a. O. Nr. III, 1. Abs. [6]) Bartels, S. 140; Scheurl, S. 174; dagegen führt Loy (S. 204) eine Entscheidung des Oberkonsist. in Dresden an, wonach der Wille des verstorbenen Vaters dem des nunmehrigen Vormundes vorgezogen wird. [7]) Sicherer, S. 175. *) Ausdrücklich hervorgehoben in § 1238, Abs. 2 d. R.Entw.

werden kann. Auch dürfte dem kein Hindernis entgegenstehen, daß der Berechtigte einen Dritten speziell mit der Aufgabe betraut, für ihn zur Verehelichung des Kindes mit einer bestimmten Person zu konsentieren, falls er gewisse Voraussetzungen, z. B. bestimmte Eigenschaften des anderen Teiles gegeben findet[8]); es ist dies nichts anderes als eine bedingte Einwilligungserklärung des Auftraggebers selbst. Dagegen ist es unstatthaft, die Ausübung des Konsensrechtes einem andern mit der allgemeinen Ermächtigung zu überlassen, für das Kind einen Gatten zu wählen[9]), da die Zustimmung stets erfolgen muß zur Ehe mit einer bestimmten Person.

2. Die Konsensbedürftigen.

§ 7. Vorbemerkung.

Nach einer Reihe von Partikularrechten bedurften die Kinder in jeder Altersstufe zur Verehelichung der Einwilligung des Vaters oder beider Eltern[1]); nach dem gemeinrechtlichen, von mehreren Landesgesetzen aufgenommenen Grundsatz war die Dauer der väterlichen Gewalt entscheidend.[2]) In der Erkenntnis, daß erstere Vorschrift nicht vereinbar sei mit dem Interesse der Kinder, nach vollendeter Verstandesreife bei der Begründung einer Familie vom Willen Dritter unabhängig zu sein, und daß die andere Anordnung wegen der heutzutage vielfach vorkommenden Beendigung der väterlichen Gewalt durch einen nach außen nur wenig oder gar nicht erkennbaren Akt unzweckmäßig sei[3]), setzte der Gesetzgeber eine Altersgrenze fest, nach deren Erreichung die Kinder bei Verehelichungen frei sind, bis zu welcher sie aber anderseits auch durch eine dazwischenfallende Entlassung aus der väterlichen Gewalt von der Verpflichtung der Konsenserholung nicht entbunden werden. Söhne bedürfen nach § 29 d. R.G. der elterlichen Einwilligung bis zum vollendeten fünfundzwanzigsten, Töchter bis zum vollendeten vierundzwanzigsten Lebensjahr.[4])

---

[8]) Goldenring, D. R. d. elterl. u. vormundschaftl. Heiratskons. im Geb. d. Landrechts unter d. Einfl. d. R.G. v. 6. Febr. 1875 [bei Gruchot (jetzt Rassow u. Küntzel), Beitr. z. Erl. d. deutschen R., XXI. Jhrg., S. 657 ff.], S. 695. [9]) Goldenring, S. 695; l. 34 pr. D. 23, 2.

[1]) So nach bayer. L.R. I, 6, § 4; pr. A.L.R. und zahlreichen bayer. Statuten. Deren Aufzählung s. in den in Anm. 2 des § 4 angeführten Werken. [2]) Aufzählung der hierher gehörigen bayer. Stat. an den in Anm. 2 des § 4 angef. Orten. [3]) S. Mot. zu § 28 des Regierungsentw., dem § 29 d. R.G. entspricht. [4]) Der Entwurf des Bundesrats hatte das 30., bezw. 24. Lebensjahr angesetzt. Während der letztere Vorschlag, der sich auf das preußische Landr. stützte, angenommen wurde,

Dieser Unterschied*) entbehrt einer innerlichen Berechtigung, schon deshalb, weil er bloß ein Jahr beträgt. Rechtfertigen ließe es sich vielleicht, wenn man bei den Töchtern um einige Jahre herabgegangen wäre, um so der früheren Reife des weiblichen Geschlechts Rechnung zu tragen und die Konsenssupplierungsklage seltener zu machen. Freilich spricht dagegen hinwiederum der Umstand, daß die Töchter wegen ihrer geringeren Selbständigkeit des elterlichen Beirates länger bedürfen als die Söhne.

Nach dem Reichsgesetze können die Söhne mit Beginn ihres 26., die Töchter mit Beginn ihres 25. Lebensjahres ohne elterliche Einwilligung eine Ehe schließen.[5]) Aufgehoben sind damit diejenigen partikularrechtlichen Vorschriften, welche die Erreichung der Großjährigkeit[6]) oder ein anderes, sei es höheres oder niedrigeres Lebensalter[7]) maßgebend sein ließen, ebenso im Gebiete des französischen Rechts die artt. 148, 151—155 des Code civil, nach denen Söhne unter 25, Töchter unter 21 Jahren der elterlichen Einwilligung bedürfen, während ältere Kinder vor der Eheschließung durch einen ‚acte respectueux' den Rat der Eltern zu erbitten haben, und zwar dreimal von Monat zu Monat, falls sie das 30., bezw. 25. Lebensjahr noch nicht zurückgelegt haben, außerdem nur einmal.

Ob ein Kind vor Erreichung der reichsgesetzlich festgesetzten Altersgrenze zur ersten oder zu einer weiteren Ehe schreiten will, ist für die Notwendigkeit des Konsenses ohne Einfluß.

Als Konsensbedürftige behandelt das Gesetz die ehelichen, die unehelichen und die angenommenen Kinder. Die Erörterung hat sich auf die nach Landesrecht den ersteren gleichgeachteten zu erstrecken.

§ 8. Die ehelichen Kinder.

Mit den Worten „eheliche Kinder" umfaßt § 29 d. R.G. neben den Kindern aus einer bürgerlich vollgültigen Ehe

1) diejenigen aus einer Putativehe, d. h. einer ungültigen Ehe, bei der wenigstens ein Elternteil im guten Glauben war. Solche Kinder gelten allgemein als eheliche.[1]) Nach preußischem Landrechte (II, 2 § 50) ist dies der Fall, selbst wenn beiden Ehegatten die Un-

einigte man sich nach lebhaften Erörterungen im Reichstage dahin, für Söhne das vollendete 25. Lebensjahr zu wählen, weil damit für dieselben der Genuß wichtiger politischer Rechte beginne, und die Ergänzungsklage seltener würde (sten. Ber. S. 1018 ff.). *) Der R.Entw. stellt die Töchter den Söhnen gleich (§ 1238).

[5]) Sicherer, S. 154. [6]) Z. B. österr. Ges.B. § 49. [7]) Anm. 2.

[1]) Dernburg, Pandekten (3. Aufl.), III. S. 56; Richter, § 285.

gültigkeit oder Nichtigkeit der Ehe bekannt war; dessen Bestimmung, daß nur der gutgläubige Elternteil elterliche Rechte über das Kind erwerben solle (II, 2, § 54), enthält keine Beschränkung für das Konsenserfordernis des Reichsgesetzes, da dieses schlechthin von ehelichen Kindern spricht. [2]) Das gemeine Recht und die meisten neueren Gesetzgebungen behandeln die Kinder aus einer nichtigen Ehe, die beide Gatten mala fide eingingen, als uneheliche*);

2) die unehelichen Kinder, welche legitimiert sind; [3]) denn durch den Rechtsakt der Legitimation erhalten eben die außerehelichen Kinder die Stellung von ehelichen. Gleichgültig ist, ob die Legitimation erfolgt ist durch nachfolgende Ehe des Erzeugers mit der Mutter des Kindes oder durch Reskript des Landesherrn. [4])

Diese Kinder bedürfen innerhalb der angegebenen Altersgrenze der Einwilligung des Vaters, d. i. des leiblichen Vaters, solange sie beigebracht werden kann, außerdem derjenigen der Mutter und, wenn sie noch minderjährig sind, auch der des Vormundes. Sind beide Eltern verstorben, zur Abgabe einer Erklärung dauernd unfähig oder dauernd unbekannten Aufenthaltes, so bedürfen Minderjährige der Einwilligung des Vormundes.**)

Neben der Zustimmung des Vaters ist die des Vormundes niemals erforderlich, wie es z. B. nach dem Rechte von Kempten bei Wiederverheiratung des Vaters und nach vorderösterreichischem Rechte aus bestimmten Anlässen der Fall war.***)

---

[2]) Goldenring, S. 667; Hinschius, S. 103. *) Nach § 1238 d. R.Entw. ist die Einwilligung des Vaters nicht erforderlich bei der Verehelichung von Kindern sowohl aus einer nichtigen Ehe, deren Nichtigkeit nur dem Vater (§ 1564) oder beiden Gatten (§ 1566) bekannt oder infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt war, als aus einer anfechtbaren und mit Erfolg angefochtenen Ehe, wobei Kenntnis der Anfechtbarkeit der Kenntnis der Nichtigkeit gleichsteht (§ 1567). Die Zustimmung der Mutter ist in diesen Fällen nötig. [3]) Hinschius, S. 103. [4]) Letztere kennt der Code civil nicht; s. art. 331. **) Nach § 1238 Abs. 1 d. R.Entw. bedarf ein uneheliches legitimiertes Kind niemals, auch nicht nach dem Tode des Vaters, der Einwilligung der Mutter. Begründet wird dies damit, daß durch die Legitimation das Kind der mütterlichen Familie regelmäßig entfremdet werde und häufig eine sozial höhere Lebensstellung gewinne (Mot. Bd. 4, S. 26). Es dürfte sich jedoch diese Bestimmung mit dem Grunde des Konsenserfordernisses — Pietät der Kinder gegen die Eltern — kaum vereinbaren lassen. ***) Davon weicht der R.Entw. insofern ab, als nach § 1232, Abs. 1 neben der Einwilligung des Vaters als solchen noch die des gesetzlichen Vertreters zur Verehelichung einer in der Geschäftsfähigkeit beschränkten Person nötig ist, wenn der Vater aus bestimmten Gründen (Mißbrauch der elterl. Gewalt, Beschränkung in der Geschäftsfähigkeit u.s.w.) nicht selbst gesetzlicher Vertreter ist. Vgl. Hinschius, Arch. f. civ. Praxis, Bd. 74, S. 69.

Wird ein Vormund aus besonderen Umständen durch einen von Obervormundschafts wegen bestellten Interimsvormund zeitweilig vertreten [5]), so hat letzterer eine in dieser Frist etwa nötig werdende Einwilligung zu erteilen. Sind einem Mündel mehrere Vormünder bestellt, so ist die Zustimmung aller erforderlich, wenn sie, mit gleichen Rechten ausgestattet, die ihnen obliegende Administration gemeinsam führen. Das bei Meinungsverschiedenheit nach Landesrecht [6]) der Vormundschaftsbehörde zustehende Entscheidungsrecht hält § 29, Abs. 5 d. R.G. aufrecht. [7]) Hat dagegen nur einer der mehreren Vormünder die eigentliche Geschäftsführung, während der andere die Rolle einer Aufsichtsperson spielt, so hat nur jener zu konsentieren.

Neben der Einwilligung des Vormundes muß noch die Genehmigung der Vormundschaftsbehörde beigebracht werden nach § 29 Abs. 5 d. R.G. [8])

1) im Gebiete des preußischen Landrechts, dessen § 54 (II, 1) bestimmt: „Der Vormund kann seinen Konsens ohne Genehmigung des vormundschaftlichen Gerichts nicht erteilen";

2) im Geltungsbereiche des österr. bürg. G.B. [9]); nach § 49 wird nach des Vaters Tod „nebst der Erklärung des ordentlichen Vertreters auch die Einwilligung der Gerichtsbehörde zur Gültigkeit der Ehe gefordert";

3) im Bereiche des vorderösterreichischen Rechts [10]); nach Josephs II. allg. bürg. G.B. v. 1786, T. I, Hptst. III, § 10 „ist die Einwilligung des Vormundes allein nicht genug, sondern muß auch die gerichtliche Genehmigung angesucht werden". [11])

Diese Vorschriften kommen auch zur Anwendung, wenn die überlebende Mutter die Vormundschaft über ihre Kinder übernimmt. Die Einwilligung eines ihr etwa zur Seite gestellten Mitvormundes ist nicht nötig.

In der Pfalz können sich nach dem durch das R.G. modifizierten art. 160 d. Code civil minderjährige Kinder, wenn weder Vater noch

---

[5]) Z. B. nach bayer. L.R. I, 7, § 5 Nr. 3 u. 5. [6]) § 72 (II, 1) d. pr. A.L.R.: „Sind mehrere Vormünder unter sich nicht einig, so gibt unter ihnen bloß der Schluß des vormundsch. Gerichts den Ausschag." Vgl. Sicherer, S. 167, 168. [7]) Sicherer, S. 159. [8]) „Inwiefern die Wirksamkeit einer Vormundschaftsbehörde oder eines Familienrates stattfindet, bestimmt sich nach Landesrecht." [9]) In Bayern im „Amte" Redwitz (A.-G. Wunsiedel); vgl. Völderndorff, Civilgesetzstatistik des Königr. Bayern (2. Aufl.), S. 103. [10]) Im Amtsger. Burgau (Völderndorff, S. 284). [11]) Vgl. dazu Hofdekr. v. 2. Mai 1789, welches das Vormundschaftsgericht anweist, bei Erteilung seiner Genehmigung insbesondere auf guten Charakter des Verlobten des Mündels zu sehen. Weber, Darstellung d. sämtl. Provinzial- u. Statutarrechte d. Königr. Bayern, Bd. IV S. 1165.

Mutter mehr leben, oder wenn dieselben dauernd zur Abgabe einer Erklärung außer stande oder unbekannten Aufenthalts sind, nur mit Einwilligung des Familienrates verehelichen. Die Zustimmung eines Vormundes kommt hier gar nicht in Frage. Ebenso bedürfen auch emanzipierte Minderjährige, deren Eltern tot oder sonst nicht zu vernehmen sind, der Genehmigung des Familienrates, obwohl sie einer Vormundschaft gar nicht unterliegen.[12]) Durch § 29, Abs. 5 d. R.G. wird der seitherige Rechtszustand, nach dem eben die Zustimmung des Familienrates nötig war, aufrecht erhalten.[13]) So lange die Mutter lebt und konsentieren kann, ist eine Wirksamkeit des Familienrates bei der Verehelichung des Minderjährigen ausgeschlossen. Es ist nur ihre Einwilligung mit oder ohne Zustimmung des Vormundes erforderlich, jenachdem ein Dritter oder die Mutter selbst, was nach art. 393 die Regel, die Vormundschaft führt. Jedoch tritt durch den Tod der Mutter auch das Konsensrecht des Vormundes außer Kraft.

Die Bedeutung, einen bisher weitverbreiteten Rechtszustand aufrecht zu erhalten, hat Abs. 4 d. § 29: „Eine Einwilligung des Vormundes ist für diejenigen Minderjährigen nicht erforderlich, welche nach Landesrecht einer Vormundschaft nicht unterliegen." Dieser Vorbehalt bezieht sich auf diejenigen Partikularrechte, nach welchen die überlebende Mutter an die Stelle des verstorbenen Vaters tritt und *kraft eigenen Rechtes*, als Trägerin der sog. mütterlichen Gewalt, nicht als bestellte Vormünderin, die ausschließliche und selbständige Vertretungsbefugnis über ihre Kinder hat. Diese Anordnung, meist zusammenhängend mit der allgemeinen ehelichen Gütergemeinschaft, findet sich in den Statuten[14]) von Ansbach, Bamberg, Castell, Deutschordens-Gebiet, Dinkelsbühl, Eichstätt, Erbach, Fulda, Hohenlohe, Kaufbeuren, Nördlingen, Öttingen, Pappenheim, Rothenburg, Sachsen-Koburg, Schweinfurt, Thurnau, Weißenburg, Windsheim, Würzburg.

Wiederverehelichung der Mutter, schlechte Wirtschaftsführung und Vermögensabteilung führen in diesen Fällen zur Vormundsbestellung.[15])

Es bedarf wohl kaum der Erwähnung, daß bei der Eheschließung eines Minderjährigen dasjenige Recht, nach welchem die Vormundschaft geführt wird, also möglicherweise ein von dem am Orte der Eheschließung geltenden verschiedenes zur Anwendung kommt.

---

[12]) Stölzel, S. 84; Code c. artt. 405, 476—478. [13]) Sicherer, S. 173; Stölzel S. 27, 48, 56, 78. [14]) Nähere Angabe bei Rosenkrantz, Hdbch. über d. Pflegschaftswesen in Bayern d. d. Rheins (in d. Zeitschr. f. Gesetzgeb. u. Rechtspflege d. Königr. Bayern, Beilagenh. zu Bd. VII), § 27, Anm. 3 S. 46 ff.; P. Roth (2. Aufl.) I., S. 607 ff. [15]) Rosenkrantz, § 27.

Da das Gesetz nur von bevormundeten Minderjährigen spricht, so ist die Verpflichtung der Konsenserholung auf andere unter Vormundschaft stehende Personen nicht auszudehnen, insbesondere nicht auf entmündigte Verschwender als solche. In Anbetracht der wichtigen vermögensrechtlichen Folgen, die auch bei der Ehe eines Verschwenders eintreten, soweit sie auf gesetzlicher Unterlage beruhen, dürfte dieser Standpunkt des R.G. kaum zu billigen sein. Es wäre vielmehr zu wünschen, daß der Verschwender, wie er bezüglich anderer Verpflichtungsgeschäfte dem Minderjährigen gleichgestellt ist, auch bei der Eheschließung von der Einwilligung seines Vormundes abhängig gemacht[16]) und so vor leichtsinnigem und unüberlegtem Handeln geschützt würde.*) Es erscheint dies im Interesse des Verschwenders selbst und vorzüglich auch im öffentlichen Interesse geboten, indem durch eine derartige Eheschließung der Heimatgemeinde des Mannes nicht unerhebliche Lasten erwachsen können.[17])

Die Verpflichtung des Heiratenden, die Einwilligung des Vormundes beizubringen, erlischt selbstverständlich nicht bloß mit Erreichung der Großjährigkeit, sondern mit jedem Endigungsgrund der Altersvormundschaft. Es entscheiden darüber die Landesrechte.[18])

§ 9. Die unehelichen Kinder.

Uneheliche Kinder haben nach rechtlicher Anschauung keinen Vater[1]), sie finden nach römischem und deutschem Recht keine Aufnahme in die Familie ihres Erzeugers. Das bloß natürliche Band zwischen diesem und dem unehelichen Kinde bietet nur selten eine hinreichende Garantie für die Beobachtung jener sittlichen Rechte und Pflichten zwischen Vater und Kind, für welche eben die Familie eine feste Grundlage bildet.

---

[16]) Dies war der Fall im Gebiete des pr. A.L.R. (II, 1 § 55) u. des österr. G.B. (§ 49 in Verb. mit § 21). *) Nach § 1232 d. R.Entw. ist die vormundsch. Einwilligung nötig bei Großjährigen, die wegen Verschwendung entmündigt, des vormundsch. Schutzes für bedürftig erklärt oder vorläufig unter Vormundschaft gestellt sind. [17]) Lediglich diesem öffentlichen Interesse dienend, sich auf Heimats- und Niederlassungsverhältnisse beziehend, bleibt als eine Beschränkung des Eheschließungsrechtes vom R.G. das Einspruchsrecht gegen die Ausstellung des Verehelichungszeugnisses unberührt, welches nach Art. 36, Z. 7 (in der neuen Fassung der k. Dekl. v. 21. April 1884) des Ges. über Heimat, Verehelichung ꝛc. der Heimatgemeinde eines (auch wegen Verschwendung) bevormundeten Mannes zusteht. [18]) Vgl. Rosenkrantz, § 44.

[1]) l. 12 J. de nupt. 1, 10; l. 23 D. de stat. hom. 1, 5.

Diesen Thatsachen Rechnung tragend bestimmte das R.G. in § 30: „Auf uneheliche Kinder finden die im vorstehenden Paragraphen für vaterlose eheliche Kinder gegebenen Bestimmungen Anwendung."

Uneheliche Kinder bedürfen demnach bis zum vollendeten 25. bezw. 24. Lebensjahr der Einwilligung der Mutter und während ihrer Minderjährigkeit zudem derjenigen des Vormundes. Abs. 4 des § 29 kommt für uneheliche Minderjährige nicht zur Anwendung, da über diese nach einer königl. Verordnung vom 2. Nov. 1813 [2]) in Bayern stets eine Vormundschaft eingeleitet werden muß, und zwar auch im Geltungsbereich derjenigen Statuten, welche nach Auflösung der Ehe die Familiengewalt, die eben nur durch eine Ehe begründet wird, von der überlebenden Mutter fortsetzen lassen. Die Genehmigung der Vormundschaftsbehörde ist erforderlich im Gebiete des preußischen, österreichischen [3]) und vorderösterreichischen Rechts. Die Einwilligung des Familienrates ist nicht notwendig.

Dem außerehelichen Vater steht auf keinen Fall das Einwilligungsrecht zu, selbst dann nicht, wenn er das Kind als das seinige anerkannt hat. [4]) Einer ausdrücklichen Hervorhebung bedarf dies für das Gebiet des französischen Rechts, welches dem außerehelichen Vater die Vaterrechte über das anerkannte Kind gewährt und damit die Notwendigkeit seiner Zustimmung begründet. [5])

Das französische Recht erfordert noch in anderer Hinsicht eine besondere Beachtung. Erstlich macht es auch die Rechte der Mutter über ihr uneheliches Kind von deren Anerkennung desselben abhängig, so daß in der Pfalz ein außereheliches Kind vor erfolgter Agnition, da es als elternlos zu betrachten ist, auch der Einwilligung seiner Mutter nicht benötigt. [6])

Ferner kann sich ein minderjähriges uneheliches Kind, falls es von seiner Mutter nicht anerkannt ist, oder wenn es dieselbe nach der Anerkennung verloren hat oder wegen ihrer Abwesenheit oder Unfähigkeit zu einer Erklärung ihre Einwilligung nicht erlangen kann, nicht verehelichen, bevor es erhalten hat „le consentement d'un tuteur ad hoc qui lui sera nommé". [7]) Die Ernennung dieses Vormundes ad hoc erfolgt durch den Familienrat [8]); sie muß geschehen schlechthin auch dann, wenn der Minderjährige bereits einen Vormund hat; nur kann in diesem Fall letzterer durch eine spezielle Ermächtigung

---

[2]) Abgedr. bei Arnold, Beiträge z. teutschen Privat-Rechte, I. T., S. 666.
[3]) Österr. G.B. § 50. [4]) Mot. S. 27. [5]) artt. 334 ff., 158. [6]) Sicherer, S. 178; Hinschius, S. 108. [7]) art. 159. [8]) art. 405.

seitens des Familienrates mit der Mission der Konsenserteilung betraut werden. [9])

§ 10. Die angenommenen Kinder.

Während nach preußischem und im wesentlichen auch nach gemeinem Rechte das adoptierte Kind völlig in die Rechte und Pflichten eines leiblichen Kindes eintritt, bestimmt der Code civil (art. 348), daß durch die Adoption der bisherige Familienstand des Kindes nicht verändert werde, so daß nach wie vor die natürlichen Eltern den Heiratskonsens zu erteilen haben.

Um nicht dieser prinzipiell verschiedenen Auffassung Gewalt anzuthun, traf das R.G. in § 31 folgende Regelung: „Bei angenommenen Kindern tritt an Stelle des Vaters (§ 29) derjenige, welcher an Kindesstatt angenommen hat. Diese Bestimmung findet in denjenigen Teilen des Bundesgebietes keine Anwendung, in welchen durch eine Annahme an Kindesstatt die Rechte der väterlichen Gewalt nicht begründet werden können."

Der Satz 2 enthält die salvatorische Klausel für das französische Recht. Allerdings ist es möglich, daß auch in anderen Rechtsgebieten durch Adoption zwar ein Kindesverhältnis, nicht aber die väterliche Gewalt begründet wird. Darauf bezieht sich insbesondere die gemeinrechtliche Unterscheidung der adoptio minus plena von der arrogatio und adoptio plena [1]), die sich jedoch so abgeschwächt hat, daß man füglich darüber hinweggehen kann, um nicht „durch strenge Festhaltung des römischen Rechtes bei Entscheidung der Frage über den Heiratskonsens Veraltetes neu zu beleben". [2]) Aber nicht darauf nimmt § 31 Rücksicht, ob im einzelnen Falle die väterliche Gewalt begründet wird oder nicht, sondern der Vorbehalt des Satzes 2 erstreckt sich nur auf diejenigen Gebiete, in welchen durch eine Annahme an Kindesstatt nach dem daselbst geltenden Rechte die Rechte der väterlichen Gewalt nicht begründet werden können. Dies ist der Fall nur nach dem Code

---

[9]) Sicherer, S. 179; a. M. Völk, S. 91: Der gewöhnliche Vormund gilt ohne Zuziehung des Familienrates als tutor ad hoc; ebenso Hinschius, S. 109. Der Behauptung Stölzels (S. 27, Anm. 2), daß das R.G. die Einwilligung eines besonders beizuordnenden Vormundes nicht kenne, dieselbe also abschaffe, wo sie bestehe, ist entgegenzuhalten, daß das R.G. einfach von der Einwilligung des „Vormundes" spricht, worunter nicht nur der gewöhnliche Vormund, sondern auch ein tutor ad hoc verstanden werden kann, zumal die Motive (S. 27) erklären, es solle der Bestimmung des Landesrechts überlassen bleiben, was unter Einwilligung der Vormundschaft zu verstehen sei.

[1]) Auch im bayer. L.R. I, 5, §§ 10 u. 11. [2]) Mot. S. 28.

civil. Daher erleiden in der Pfalz auf die Eheschließung Adoptierter die §§ 29 u. 30 d. R.G. Anwendung.[3])

Im ganzen übrigen Bayern tritt bezüglich des Heiratskonsenses bei Adoptivkindern „an Stelle des Vaters derjenige, welcher an Kindesstatt angenommen hat". Diese Wortfassung ist in mehr als einer Beziehung unklar. Zunächst fragt es sich, ob auch die Einwilligung einer Frau, die allein oder mit ihrem Gatten zusammen ein Kind angenommen hat, zur Verehelichung desselben erforderlich ist. Nach der bekannten Regel des gemeinen Rechts: „Pronuntiatio sermonis in sexu masculino ad utrumque sexum plerumque porrigitur"[4]), wäre dies nicht ausgeschlossen. Auch die Bemerkung der Motive, daß das Konsensrecht des Adoptierenden auf der Erwägung beruhe, „daß der Adoptierende an Stelle der leiblichen Eltern tritt und deshalb in einem näheren Verbande zu dem Adoptierten steht, als dessen leibliche Eltern", könnte zu Gunsten eines Einwilligungsrechtes der Adoptivmutter gedeutet werden, da auch bei ihr diese Erwägung zutrifft. Dennoch ist anzunehmen, daß das R.G. nur dem Adoptivvater ein Konsensrecht gewähren will. Denn es müßte sonst doch für den Fall, daß ein Ehepaar ein Kind annimmt, eine Bestimmung getroffen sein, ob auch die Adoptivmutter dem Adoptivvater, wie die leibliche Mutter dem leiblichen Vater, nachsteht, da sich dies keineswegs von selbst versteht, vielmehr streng nach den Worten des Gesetzes die Einwilligung des Ehepaares als des Adoptierenden verlangt werden müßte.[5]) Dagegen spricht aber einmal der prinzipielle Standpunkt des Gesetzes, wonach eine Konkurrenz der Mutter mit dem Haupte der Familie überhaupt ausgeschlossen ist, sodann war auch der Gesetzgeber nach den Motiven der Ansicht, es liege „kein ausreichender Grund vor, *neben* dem Adoptivvater *auch* der Adoptivmutter eine besondere Berücksichtigung zu teil werden zu lassen".[6])

Ist es somit zweifellos, daß bei vorliegender Adoption seitens eines Ehepaares mit der Einwilligung des Adoptivvaters nicht zugleich auch die der Adoptivmutter notwendig ist, so dürfte sich der ohne weitere Unterscheidung ausgesprochene Gedanke des Gesetzgebers ganz allgemein dahin deuten lassen, daß an ein Konsensrecht der Adoptivmutter gar nicht gedacht wurde, daß dieser daher die dem Adoptivvater geschenkte „Berücksichtigung" überhaupt nicht zu teil wird, auch dann nicht, wenn sie *allein* das Kind angenommen hat. Es ergibt sich

---

[3]) Minderjährige können nach art. 346 nicht adoptiert werden. [4]) l. 195 pr. D. de verb. sign. 50, 16; s. auch l. 1. D. eod. tit. [5]) So auch Hinschius, S. 110; Sicherer, S. 186. [6]) Mot. S. 28.

dies auch aus Satz 2 des § 31, der darthut, daß man nur den Adoptivvater im Auge hatte, und dadurch, daß er selbst dessen Einwilligungsrecht beschränkt, zeigt, daß das aus der Adoption sich ergebende Konsensrecht möglichst eingeengt werden wollte. [7])

Des weiteren ist die Frage zu erörtern, wessen Einwilligung beizubringen ist, wenn das Adoptionsverhältnis durch den Tod des Adoptivvaters oder durch einen anderen Umstand gelöst ist, oder wenn der Adoptivvater zur Erklärung unfähig oder verschollen ist. Durch eine strikte Interpretation der Worte „tritt an Stelle des Vaters" würde man zu dem Resultat kommen, daß bei angenommenen Kindern die Rolle des leiblichen Vaters voll und ganz auf den Adoptivvater übergeht und daher mit dessen Hinwegfall auch ausgespielt ist, so daß nunmehr nach § 29 die leibliche Mutter zu konsentieren hätte. [8]) Allein ein vernünftiger Grund für ein soches Übergehen des leiblichen Vaters ließe sich nicht anführen, und es ist dies auch nicht die Absicht des Gesetzgebers; denn die Motive erklären, daß nach Aufhebung des Adoptionsverhältnisses die Sachlage ebenso zu beurteilen sei, wie wenn keine Adoption in Mitte gelegen hätte. [9])

Schließlich könnte man durch die Worte „tritt an Stelle des Vaters" und den Hinweis auf § 29 zu der Vermutung gebracht werden, der § 31 beziehe sich wirklich nur auf § 29 und gelte demnach nicht für uneheliche Kinder, die doch auch an Kindesstatt angenommen werden können, so daß diese nach wie vor der Einwilligung ihrer leiblichen Mutter, eventuell auch der des Vormundes bedürften. Dies ist aber sicherlich nicht gewollt. Denn die Erwägung der Motive über den Grund des Vorzuges des Adoptierenden vor den leiblichen Eltern trifft auch bei der unehelichen Mutter zu, und ein vormundschaftliches Konsensrecht den adoptierten Minderjährigen gegenüber ist schon deshalb ohne Belang, weil durch die Adoption in der Regel die väterliche Gewalt über das angenommene Kind begründet, und damit die Vormundschaft beendet wird. Es schließt also hinsichtlich des Einwilligungsrechtes auch der Adoptivvater eines unehelichen Kindes, so lange er konsentieren kann, jede andere Person aus. [10]) *)

---

[7]) In diesem Sinne Sicherer, S. 186; Hinschius, S. 110; Stölzel S. 23, Anm. 8; Scheurl, S. 176, 177; dagegen entscheidet sich für ein Konsensrecht der Mutter Mandry, civilr. Inhalt d. Reichsges. (3. Aufl.), S. 520, Anm. 13.

[8]) So fassen in der That das R.G. auf die Instrukt. von Weimar, Meiningen, Schwarzburg-Rudolst. u. -Sondersh. [9]) Mot. S. 28; Sicherer, S. 183; Hinschius, S. 110. [10]) Sicherer, S. 188; Hinschius, S. 111. *) § 1239 d. R.-Entw. stellt hinsichtlich der Konsenserteilung die Adoptivmutter dem Adoptivvater gleich. Hat das angenommene Kind die rechtliche Stellung eines gemeinschaftlichen

Dagegen bezieht sich die Bestimmung des § 31 nicht auf Pflegekinder.[11]) Zwar können sich diese ihren Pflegeeltern gegenüber in demselben thatsächlichen Verhältnisse befinden, wie Adoptivkinder gegenüber ihren Adoptiveltern, aber es fehlt bei ihnen die vom R.G. geforderte rechtliche Voraussetzung, der auf Begründung der väterlichen Gewalt gerichtete Rechtsakt.

Auch der Einkindschaftsvertrag hat keine Wirkung auf den Heiratskonsens.[12]) Erwirbt auch der neue Elternteil nach verschiedenen Rechten über die ihm zugebrachten Kinder die elterlichen Rechte[13]), so steht ihm doch die Befugnis der Ehekonsentierung ihnen gegenüber nicht zu. Denn § 29 d. R.G. handelt nur vom Konsensrecht des leiblichen Vaters, und als Adoption kann die Vereinkindschaftung nicht angesehen werden.[14]) Es findet daher auf solche Kinder nur § 29, oder, wo auch Uneheliche uniert werden können[15]), § 30 d. R.G. Anwendung, d. h. sie bedürfen der Einwilligung des wiederverheirateten Elternteiles, der sie eingebracht hat, oder der unehelichen Mutter, möglicherweise auch der des Vormundes, falls sie einen solchen haben[16]), niemals aber derjenigen ihres Stiefvaters oder ihrer Stiefmutter.

3. Die Beschaffenheit des Konsenses.

§ 11.

Die Einwilligung der Eltern und Vormünder ist eines der gesetzlichen „Erfordernisse der Eheschließung", dessen Vorhandensein dem Standesbeamten oder der mit der Ausstellung des Verehelichungszeugnisses betrauten Behörde nachgewiesen werden muß. Es fragt sich daher einmal, welchen Erfordernissen die Erklärung der Konsensberechtigten gerecht werden muß, um als gültige und vollgenügende Einwilligung zu erscheinen, sodann ferner, wie die erfolgte Konsenserteilung der Behörde darzuthun ist, und welche Anforderungen die Behörde an dieselbe stellt. Es läßt sich demnach von materiellen und von formellen Eigenschaften der Einwilligungserklärung sprechen.

---

ehelichen Kindes zweier Gatten, so konsentiert der Ehemann, nach dessen Tode die Ehefrau. Die Einwilligung der leiblichen Eltern ist auch bei Wiederaufhebung der Adoption nicht erforderlich. [11]) Anders das pr. A.L.R. II, 1, § 48; s. Mot. S. 28, 29. [12]) Hinschius S. 111. [13]) So nach pr. A.LR. II, 2, § 732 u. mehreren bayer. Stat. (vgl. P. Roth (2. A.) I, S. 564). [14]) Gengler, S. 520. [15]) Das Würzburger R. gestattet der Mutter die Unierung unehelicher Kinder in eine nicht mit dem Vater der Kinder eingegangene Ehe. [16]) Vgl. Rosenkranz, § 40.

1) In Ermangelung eigener Bestimmungen des R.G. bezüglich der materiellen Beschaffenheit der Konsenserklärung sind die allgemeinen Vorschriften über Willenserklärungen zur Anwendung zu bringen.

Danach muß die Einwilligung, soll sie rechtlich bedeutsam sein, gewissen inneren Erfordernissen genügen: sie muß ernst, d. h. wirklich gewollt, und frei, d. h. eine nicht durch Betrug oder Drohung hervorgerufene sein. Ein solch widerrechtlicher Akt ermächtigt den Konsensberechtigten gegen die beabsichtigte Eheschließung Einspruch zu erheben, oder zwingt, falls diese bereits erfolgt ist, die Ehe als eine unkonsentierte zu betrachten. [1])

Der Konsens kann unter Hinzufügung einer Bedingung oder Zeitbestimmung erteilt werden. Alsdann erlangt mit Eintritt des betreffenden Umstandes oder festgesetzten Zeitpunktes die Einwilligungserklärung definitive Geltung ohne nochmalige Wiederholung. Bis dahin aber darf die Ehe nicht geschlossen werden.

Was die Erklärung des Einverständnisses des Konsensberechtigten anlangt, so erfordert diese eine bestimmte Form nicht. Sie kann ausdrücklich geschehen oder durch konkludente Handlungen. [2]) So würde es genügen, wenn der Vater seinem Sohne eine Braut vorschlägt [3]), oder, da die Einwilligung unzweifelhaft auch dem andern Teil gegenüber erklärt werden kann, wenn der Vater jemandem seine Tochter als Gattin anbietet. [4]) Aus zweifelhaften Äußerungen darf jedoch die Zustimmung nicht präsumiert werden. [5]) Die Frage, ob auch das bloße Stillschweigen des Konsensberechtigten eine konkludente Handlung sei, dürfte unter der Voraussetzung zu bejahen sein, daß der Berechtigte vom Vorhaben des Kindes genaue Kenntnis hat und gegen die Vorbereitung der Eheschließung und gegen diese selbst keinen Widerspruch erhebt, obwohl er es, ohne Nachteil befürchten zu müssen, thun könnte. [6]) Denn Eltern und Vormünder wären infolge ihres Verhältnisses zum Kinde in der Lage und verpflichtet, gegen die ohne ihren Willen erfolgende Verehelichung aufzutreten. [7])

Auch die nachträgliche, ausdrückliche oder stillschweigende Genehmigung der Ehe ist als genügend anzusehen. Ohne Zweifel gilt dies

---

[1]) Gengler, S. 593; Bartels, S. 139. [2]) Carpzov, def. 42; Bartels, S. 124 u. a. [3]) Pfeiffer, Prakt. Ausführungen ꝛc. (V, Nr. 1V), S. 162. [4]) Loy, S. 175. [5]) Carpzov, def. 42. [6]) l. 5 C. 5, 4; Loy, S. 180; G. L. Böhmer, § 58, Bartels, S. 124, vgl. auch Brater, Bl. f. administr. Praxis, XIX. S. 64. [7]) Allerdings kann diese Einwilligung nicht in Betracht kommen für die Ausstellung des Verehelichungszeugnisses, aber sie ist von Bedeutung für die Frage, ob die Ehe eine konsentirte sei oder nicht.

im Geltungsbereich derjenigen Rechte, welche die unkonsentierte Ehe für anfechtbar erklären; denn in der Genehmigung liegt ein Verzicht auf die Anfechtungsberechtigung. Aber auch dort, wo der Mangel der Einwilligung Nichtigkeit der Ehe bewirkt, muß bei nachher erfolgter Zustimmung unter Anwendung der allgemeinen Grundsätze über die Rückwirkung der Ratifikation [8]) die Ehe als von Anfang an gültig erachtet werden. [9]) Es ist dies mit den Ursachen des Konsenserfordernisses wohl vereinbar; denn wurden die Eltern durch Nichtberücksichtigung beleidigt, so liegt in ihrer nachfolgenden Genehmigung eine Verzeihung, und nimmt man Rücksicht auf das Wohl des Heiratenden, so drückt die spätere Einwilligung aus, daß in dieser Hinsicht der Wahl des Kindes nicht entgegenzutreten ist (s. Note 7).

So lange die Eheschließung noch nicht erfolgt ist, kann die erteilte Einwilligung, eine der Vollmachtserteilung ähnliche Erweiterung der Machtvollkommenheit des Kindes, frei widerrufen werden. [10]) Der Standesbeamte darf alsdann nicht trauen; denn es würde im alleinmaßgebenden Momente der Eheschließung das erforderliche Einverständnis der Eltern oder des Vormundes fehlen. Das Recht des Widerrufes darf nicht auf die Fälle beschränkt werden, in welchen nach erfolgter Konsenserteilung Umstände eintreten oder dem Konsensberechtigten bekannt werden, welche Eltern oder Vormünder zur Versagung ihrer Einwilligung berechtigen. [11]) Denn es kann nicht Sache des Standesbeamten sein, eine diesbezügliche Untersuchung anzustellen, sondern das Kind ist auf den Weg der Klage zu verweisen.

Die Einwilligung muß erteilt werden zur Verbindung des Konsensbedürftigen mit einer bestimmten Person. [12]) Eine allgemeine Ermächtigung des Kindes, sich mit wem immer zu verehelichen, würde als ein unzulässiger Verzicht auf das nicht allein im Interesse der Eltern und Vormünder angeordnete Konsensrecht nicht genügen.

2) Zum Nachweise erfolgter Konsenserteilung haben die Verlobten, um zunächst die seltenern Fälle zu erwähnen, in denen das Aufgebot durch den Standesbeamten nach den Vorschriften des R.G. geschehen muß, gemäß § 45 d. R.G. die zustimmende Erklärung derjenigen, deren Einwilligung erforderlich ist, vor Anordnung des Aufgebots dem Standesbeamten in beglaubigter Form beizubringen. Die Beglaubigung

---

[8]) l. 7 pr. C. ad sct. Mac. 4, 28; l. 25 i. f. C. de don. i. v. et u. 5, 16. Nach altem röm. R. mußte die Einwilligung vorhergehen (pr. J. 1, 10); vgl. Savigny, Syst. d. heut. R.R. Bd. 4 S. 556. [9]) Bartels, S. 124; Goldenring, S. 693 u. a. [10]) Sicherer, S. 175; Scheurl, S. 174; völlig dagegen Pfeiffer, S. 151. [11]) So pr. A.L.R. II, 1, § 111; Bartels, S. 139, Carpzov, def. 59 u. a. [12]) l. 34 pr. D. 23, 2.

kann wohl, da eine nähere Angabe fehlt, durch jeden öffentlichen Beamten erfolgen. Der Standesbeamte kann die Beibringung der Urkunden erlassen, wenn ihm die Erteilung der Einwilligung persönlich bekannt oder sonst glaubhaft nachgewiesen ist, was jedenfalls auch durch Zeugen geschehen kann und in unzweifelhafter Weise dadurch erfolgt, daß der Konsensberechtigte vor dem Beamten seine Einwilligungserklärung zu Protokoll gibt.

Erscheinen dem Beamten die vorgelegten Urkunden oder die sonst beigebrachten Beweismittel nicht als hinreichend, so kann er den Verlobten die eidesstattliche Versicherung über die Richtigkeit der zu beweisenden Thatsache abnehmen (§ 45, Abs. 4).

Diese Vorschriften kommen zu entsprechender Anwendung in den Fällen, in welchen die Distriktsverwaltungsbehörden ein Verehelichungszeugnis auszustellen und zu dem Zwecke zu prüfen hat, ob die positiven Voraussetzungen der Eheschließung vorhanden sind. Sie hat sich die zustimmende Erklärung des Berechtigten, bezw. das die Zustimmung ergänzende richterliche Erkenntnis oder, da ihr auch die Untersuchung, wer konsensberechtigt sei, obliegt, gegebenenfalles die betreffenden Sterbeurkunden vorlegen zu lassen.[13]) Die eidesstattliche Versicherung des § 45 des R.G. kann sie nicht abnehmen[14]); zur Hebung etwaiger Zweifel ist ihr ein anderes Mittel gegeben.

Wenn nämlich die gesetzlich geforderte Einwilligung fehlt oder das Vorliegen des Ehehindernisses mangelnden Konsenses aus bestimmten Gründen wahrscheinlich ist (z. B. die Behauptung des Sohnes, er bedürfe der Einwilligung des Vaters nicht, weil dieser dauernd abwesend oder geisteskrank sei, erscheint als unwahr), so ist die Ausstellung des Verehelichungszeugnisses von einem weiteren Verfahren abhängig; sie ist solange zu verweigern, bis über die Beseitigung, bezw. das Nichtvorhandensein des genannten Ehehindernisses legaler Nachweis erbracht ist.[15]) Kann dies nicht durch unmittelbare Vorlage unangreifbarer Behelfe oder auf anderem Wege geschehen[16]), so ist die Behörde nach Art. 35, Abs. VI d. Ges. über Heimat, Verehelichung ꝛc. berechtigt und zum Zwecke der Aufrechterhaltung bestehender Eheverbote auch verpflichtet, dem Konsenspflichtigen die Beseitigung der obwaltenden Zweifel durch Beibringung eines *gerichtlichen* Bescheides aufzugeben und bis dahin das Verehelichungszeugnis zu versagen, da die endgültige Entscheidung über das Nichtvorhandensein zivilrechtlicher Ehe-

[13]) M.Ent. v. 5. Dez. 1875 a. a. O. Nr. III, A, 1, b. [14]) Bl. f. administr. Pr. XXVII, S. 67. [15]) Samml. v. Entsch. d. kgl. bayer. Verwaltungsgerichtsh., Bd. 2, S. 427. [16]) Über die Zulässigkeit dessen vgl. Riedel, S. 200 u. die in Anm. 15 citierte Entsch. d. Verw.G.H.

hindernisse ausschließlich dem Gerichte zusteht. Erforderlich ist ein Attest desjenigen Amtsgerichts, in dessen Bezirk die vom Eheverbote betroffene Person ihren Wohnsitz hat. Zum Zwecke, eine Verschleppung der Sache zu verhüten, ist angeordnet, daß die Administrativbehörde binnen längstens drei Tagen nach Empfang der Aufgebotsurkunde das erwähnte weitere Verfahren zu verfügen hat. Übrigens darf das Zeugnis auch ohne die bereits vorgeschriebene Vorlage der gerichtlichen Bestätigung erfolgen, wenn das Hemmnis inzwischen auf andere Weise beseitigt wird, z. B. dadurch daß der Konsensberechtigte vor der Behörde selbst seine Zustimmung erklärt.[17])

Gegen den Bescheid der Administrativbehörde, daß das Verehelichungszeugnis bis zur Erledigung des Vorverfahrens verweigert werde, ist nach Art. 8, Ziff. 5 des Ges. über die Errichtung eines Verwaltungsgerichtshofes ꝛc. v. 8. Aug. 1878 Beschwerde an diesen Gerichtshof gegeben. Dieser hat jedoch nicht zu prüfen, ob das fragliche Ehehindernis besteht, sondern nur, ob die Entscheidung der Behörde durch die vorliegenden Thatsachen gerechtfertigt erscheint.

Die der Verwaltungsbehörde oder dem Standesbeamten nachgewiesene Einwilligungserteilung darf keiner Einschränkung unterliegen; ein bedingter Konsens würde nicht genügen, da der Beamte nicht prüfen könnte, ob die Bedingung eingetreten ist. Eine widerufene Zustimmung ist ohne Bedeutung.

4. Die Rechtsmittel gegen unbegründete Verweigerung des Konsenses.

§ 12. Klage gegen die Eltern.

Die sicherlich nicht unbegründete Besorgnis, gewissenlose Eltern könnten die durch das Erfordernis des Heiratskonsenses ihnen eingeräumte Macht mißbrauchen, indem sie aus eigennützigen Motiven oder gar aus bloßer Chikane ihre Einwilligung verweigern und so die beabsichtigte Ehe unmöglich machen, drängt mit unabweisbarer Notwendigkeit dazu, den Kindern gegen eine solche Willkür, bei der möglicherweise ihr ganzes Lebensglück auf dem Spiele steht, ein Schutzmittel zu gewähren. Das R.G. thut dies in § 32: „Im Falle der Versagung der Einwilligung steht großjährigen Kindern die Klage auf richterliche Ergänzung zu.“ [1])

[17]) Riedel, S. 200.

[1]) Das röm. R. trat der grundlosen Verweigerung des Konsenses durch eine Bestimmung der lex Julia entgegen (l. 19 D, 23, 2). Die verschiedenen Partikular-

In Abweichung von einigen Partikularrechten [2]) räumt das R.G. das Klagerecht gegen die nicht zustimmenden Eltern nur dem Kinde selbst, nicht aber dessen Verlobten ein. Da es dem Kinde die angeborene Scheu verbietet, mit einem solchen Gewaltmittel gegen seine Eltern aufzutreten, wenn nicht deren Verhalten ein ganz unerträgliches ist, so liegt in dieser Anordnung eine sehr mächtige Einschränkung der Klage, der deshalb vollkommen zuzustimmen ist, weil sich ein Rechtsgrund für das Klagerecht des Verlobten nicht anführen läßt, vielmehr der Staat nur daran ein Interesse hat, das Kind gegen die natürliche Gewalt seiner Eltern zu schützen, falls diese unvernünftiger- oder boshafterweise mißbraucht werden sollte.

Dagegen verdient die Beschränkung des Klagerechts auf die großjährigen Kinder, womit das R.G. dem vorher im größten Teile Deutschlands bestehenden Rechtszustand entgegentritt, kaum Anerkennung. Denn wenn auch zuzugeben ist, daß die Minderjährigen noch weniger als die Großjährigen im stande sind, zu prüfen, ob ihnen die beabsichtigte Eheschließung nicht von Nachteil sein werde, daß demnach das Recht des elterlichen Widerspruches hier mehr am Platze ist, so läßt es sich doch nicht leugnen, daß die Weigerung der Eltern, die auch nicht durch Beschwerdeführung vor der Pflegschaftsbehörde angefochten werden kann [3]), im konkreten Falle vollständig grundlos sein und das Lebensglück des Kindes völlig vernichten kann. Aus der Weigerung des Vaters oder der Mutter auf das Vorliegen besonderer Gründe schließen zu wollen [4]), die das Kind veranlassen können, mit der Verehelichung wenigstens bis zur Volljährigkeit zu warten, dürfte doch nicht überall angehen. Daß aber die Gewährung des Rechtsschutzes die Autorität der Eltern den Kindern gegenüber zu sehr gefährde, das Familienleben zu stark erschüttere, darf nicht befürchtet und entgegengehalten werden; der Willkür gegenüber ist obrigkeitliche Hilfe nur gerechtfertigt, und die Vormundschaftsbehörde, welche wegen der Prozeß-

---

rechte enthielten ebenfalls diesbezügliche Anordnungen. — Bei der parlamentarischen Beratung des R.G. führte die Regelung dieser Frage zu lebhaften Debatten. Allgemein war man bestrebt, die Klage, wenn sie schon einmal nicht zu entbehren sei, doch so selten als möglich zu machen, da man als unausbleibliche Folge einer zu großen Freiheit der Kinder in diesem Punkte den Ruin zahlreicher Familien befürchtete. Es wird jedoch in den meisten Fällen nicht erst die Anstellung der Klage, sondern schon die ernstliche Verweigerung des Konsenses den Familienfrieden stören: die gerichtliche Intervention wird nur eine Wiederversöhnung in weitere Ferne rücken. Eine etwas zu ängstliche Zurückhaltung führte zu einem nicht durchaus zu billigenden Resultat. [2]) So pr. A.L.R. II, 1, § 68; österr. B.G. § 52. [3]) Samml. v. Entsch. d. Obersten Ger.H. f. Bayern, Bd. VI, Nr. 217. [4]) Sten. Ber. S. 1034; ebenso die unter Anm. 3 angef. Entsch. v. 24. März 1877 (Urteilsgr.)

unfähigkeit des Minderjährigen um Ernennung eines Vertreters anzugehen ist, und dieser Vertreter selbst wird prüfen, ob eine Klage wirklich als nötig erscheint.

Da es sich um eine „richterliche Ergänzung" handelt, also ein bürgerliches Gericht zuständig ist, so sind diejenigen partikularrechtlichen Vorschriften aufgehoben, nach welchen der Landesherr, die Verwaltungsbehörden oder die geistlichen Gerichte zur Supplierung des Konsenses berechtigt waren.[5]) Das R.G. läßt aber die Frage offen, ob die Ergänzung zu den Sachen der streitigen oder der freiwilligen Gerichtsbarkeit gehöre. Wo nicht durch eine Landesgesetzgebung im letzteren Sinne entschieden wird,[6]) ist das Prozeßgericht als zuständig zu erachten. Es stehen sich zwei Parteien mit entgegengesetzten Wünschen und Interessen gegenüber: die Eltern wollen aus was immer für einem Grunde, sei es auch nur, um die Herausgabe eines Heiratsgutes hinauszuschieben, Gebrauch machen von ihrem Rechte, durch ihren Widerspruch die Verehelichung ihres Kindes zu hindern; das Kind dagegen wünscht, nachdem es durch ein geziemendes Ersuchen seiner Pflicht zur Ehrerbietung genug gethan, daß den Eltern dieses Recht als ein im gegebenen Falle unsittlicherweise mißbrauchtes entzogen werde. Der Widerstreit der Willen und die Entziehung eines Privatrechtes bedingen den Prozeßweg. Daß dies auch die Intention des Gesetzgebers gewesen sein mag, geht aus dem Worte „Klage" hervor; denn unter „Klage", die eine richterliche Entscheidung in Privatrechtsverhältnissen herbeiführen soll, wird nach dem herrschenden Sprachgebrauch regelmäßig ein Verfahren verstanden, welches vor den Prozeßrichter gehört und sich in den Formen des gewöhnlichen Prozesses bewegt.[7])

In Bayern gehört die Klage jedenfalls zu den Sachen der streitigen Gerichtsbarkeit. Es wurde dies in mehreren Erkenntnissen des Obersten Gerichtshofes ausgesprochen.[8])

---

[5]) Carpzov, def. 53; Hinschius, S. 113. [6]) So in Baden. [7]) Urt. d. Reichsger. v. 8. Mai 1888 (Bd. XXI, S. 43). [8]) So am 4. VI. 1866, 4. I. 68, 18. VI. 70 (Bl. f. Rechtsanwend. zun. in Bayern, Erg.Bd. zu Bd. XXXI u. XXXII, S. 4 ff., Bd. XXXIII, S. 116 ff., Bd. XXXV, S. 320). Veranlaßt wurden diese oberstrichterl. Entscheidungen durch die Streitfrage, ob der durch die kurfürstl. Verordn. v. 2. Mai 1804, betr. die kompetente Stelle bei Supplierung des elterl. oder vormundschaftl. Konsenses z. Verehelichung (Reg.Bl. f. d. Churpf.-baier. Fürstenth. in Franken, 16 St., S. 90), für die kurfürstl. fränkischen Fürstentümer geschaffene besondere Gerichtsstand für Konsenssupplierungsklagen bei den kurfürstl. Hofgerichten durch das Gerichtsverf.Ges. v. 10. Nov. 1861 aufgehoben sei oder nicht. Gehörte die Supplierung zu den Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit (Ansicht von Seitz, in den Bl. f. Rechtsanwend., Bd. XXVIII, S. 1 ff.), so kam

Zuständig ist das Landgericht des allgemeinen Gerichtsstandes des konsensweigernden Elternteiles. Gegen die Entscheidung der ersten Instanz sind die gewöhnlichen Rechtsmittel zulässig. Das Verfahren ist das gewöhnliche kontradiktorische. Das rechtskräftige Urteil tritt nach § 779 der Civ.Proz.Ordn. an die Stelle der Einwilligungserklärung; einer Zwangsvollstreckung bedarf es nicht. [9])

Die „Versagung" der Einwilligung braucht nicht eine ausdrückliche zu sein; die Klage wird auch gewährt, wenn die Eltern die Bitte des Kindes um Zustimmung überhaupt nicht beantworten oder wenn sie ihre Antwort ungebührlich verzögern, was nach den Umständen des jeweiligen Falles zu beurteilen ist; ferner wenn sie die Erteilung des Konsenses von zu harten Bedingungen abhängig machen oder die bereits erteilte Einwilligung widerrufen.

Zur Begründung der Klage wird in der Regel die Behauptung des Kindes dienen, die Verweigerung des Konsenses sei unbegründet.[10]) Dem gegenüber muß der Beklagte den Grund seines Widerspruches darthun und das wirkliche Vorliegen dieses Grundes beweisen.[11])

Über die Erheblichkeit der angeführten Beweismittel entscheidet der Richter nach freiem Ermessen. Er wird sich in diesen Prozessen nicht ausschließlich von juristischen Gesichtspunkten leiten lassen, sondern namentlich der deutschen Familiensitte Rechnung tragen und dem Familieninteresse Beachtung schenken. [12]) Er darf nicht an die Stelle des Vaters oder der Mutter treten und nach eigenem Urteil entscheiden,

---

Art. 18, Nr. 4 d. Ger.Verf.Ges. zur Anwendung, der alle Sachen der nichtstreitigen Rechtspflege den Stadt- und Landgerichten überwies. Es wurde jedoch die angeführte Verordn. von Art. 18 nicht berührt, wenn die Ergänzung der Einwilligung Sache der streitigen Rechtspflege war. Und dafür entschied sich der Oberste Ger.Hof in den erwähnten Erkenntnissen. Ebenso auch Seuffert in seinem Kommentar über die bayer. Gerichtsordnung, indem er in Bd. II, S. 46, lit. E. unter den Gegenständen des sog. Konsistorialprozesses auch die Klage auf Supplierung des Konsenses aufführt, und S. 47 bemerkt, daß bei ihr „ganz das gewöhnliche Verfahren" eintrete.

Lediglich historischem Interesse dient die Erwähnung, daß es nach dem Ger.Verf.-Ges. von 1861 weiterhin bestritten war, ob die als streitige Sache erkannte Suppleirungsklage vor das Bezirksgericht oder, falls der durch die Verordn. von 1804 begründete privilegierte Gerichtsstand von Art. 76 d. G.V.G. nicht berührt wurde, vor das an Stelle der Hofger. zu Würzburg und Bamberg getretene Appellationsger. gehörte. Während der O.G.H. im Erk. v. 4. VI. 66, sich ausdrücklich der von Edel, d. G. v. 10. Nov. 1861, die Ger.Verf. betr. (2. A. S. 225—230) vertretenen Ansicht anschließend, das Appellationsger. für zuständig erklärt, verweist es im Erk. v. 4. I. 68, die Verordn. von 1804 als aufgehoben erachtend, die Klage vor das Bezirksgericht. [9]) Struckmann und Koch, Komment. z. Civilproz.Ordn. S. 864.

[10]) Völk, S. 93. [11]) Carpzov, def. 52 u. 53, Bartels, S. 137, Goldenring, S. 677 u. a. [12]) K. Weber, S. 131.

ob das Eingehen der beabsichtigten Ehe zu empfehlen sei oder nicht; das ist Sache der Eltern, diese müssen am besten wissen, was ihrem Kinde frommt. Die von ihnen vorgebrachten Weigerungsgründe hat der Richter nach Form und Inhalt mit strengster Objektivität zu untersuchen, und nach ihrer relativen Bedeutung für den gegebenen Fall zu entscheiden, ob das Verhalten der Eltern gerechtfertigt sei. Man darf jedoch nicht soweit gehen, das Aufstellen von Weigerungsgründen ausschließlich der positiven Gesetzgebung zu vindizieren und dem Richter nur die Aufgabe zu belassen, zu prüfen, ob ein gesetzlicher Versagungsgrund wirklich vorliege. Mit Ausnahme weniger Landesrechte[13]), die einen Katalog bindender Versagungsgründe enthalten, überlassen es die übrigen[14]) vollständig dem Ermessen des Richters, über die Erheblichkeit der von den Eltern vorgebrachten und ihm zur Beurteilung unterbreiteten Versagungsgründe zu entscheiden. Welche als berechtigt anzuerkennen oder als unberechtigt zu verwerfen sind, darüber „läßt sich kaum eine andere Regel aufstellen als die, welche sich aus der sittlichen Auffassung der Stellung der Eltern zu den Kindern ergibt". [15])

Aus Doktrin und Praxis lassen sich beispielsweise folgende Gründe für eine gerechtfertigte Versagung der Einwilligung anführen:

1) Solche, die sich ergeben aus der Verletzung der geschuldeten Ehrerbietung durch das Kind. Dahin wäre der Fall zu rechnen, daß das Kind, statt die Erteilung der Einwilligung achtungsvoll zu er-

---

[13]) Pr. A.L.R. II, 1, §§ 58—67, österr. G.B. § 53. Der dem § 32 d. R.G. entsprechende § 31 des Regierungsentw. („Im Falle der Versagung der Einw. zur Eheschl. findet Klage auf richterl. Ergänzung statt. — Das Gericht entscheidet nach freiem Ermessen") wollte die Entscheidung sowohl über die Relevanz der Motive zur Konsensverweigerung als über die Erblichkeit der im einzelnen Falle beigebrachten Beweismittel dem richterlichen Ermessen anheimstellen und damit die in den Landesgesetzen normierten Versagungsgründe beseitigen (Mot. S. 29). Aber aus Furcht, der Richter möchte die ihm eingeräumte Stellung mißbrauchen (sten. Ber. S. 1033), ließ man den Abs. 2 d. § 31 fallen und gab so die angebahnte einheitliche Regelung auf, ohne jedoch das Gewünschte völlig zu erreichen. Denn daß der Richter nur über bestimmte, vom Gesetze anerkannte Versagungsgründe urteile, ist doch nur möglich, wo die nunmehr in Geltung gebliebenen Landesrechte solche enthalten; und da selbst diese die Frage nicht erschöpfend spezialisieren können und nur unter Voraussetzung eines allgemeinen Grundsatzes (so § 58 d. pr. A.L.R.) oder selbst ohne einen solchen beispielsweise eine Reihe von Gründen aufzählen, so muß es auch hier dem Gerichtsgebrauch überlassen werden, noch weitere Gründe als erheblich anzuerkennen. Eine Aufzählung ist daher vollkommen entbehrlich, und es wäre eine die Landesgesetze aufhebende Normierung, vielleicht unter Aufstellung eines allgemeinen Gesichtspunktes als Anhaltspunkt und Direktive für den Richter, sehr am Platze.

[14]) So das gemeine R., das bayer. L.R., das französ. R., welches die Supplierungsklage gar nicht kennt, und andere Partikularrechte. [15]) Bartels, S. 137, ähnlich Schulte, S. 324.

bitten, dieselbe durch ein ungebührliches Benehmen zu ertrotzen oder durch Beschimpfung oder Thätlichkeiten zu erzwingen sucht[16]; ferner die Beleidigung der Eltern dadurch, daß das Kind sich absichtlich ohne ihr Wissen verlobt, um durch die vollendete Thatsache einen Druck auf ihre Entschließung auszuüben.[17] Noch mehr zu verurteilen ist es, wenn die Tochter sich heimlich mit ihrem Verlobten entfernt und erst aus der Ferne um den Konsens nachsucht[18], oder wenn sie sich gar mit ihrem Ehewerber in geschlechtlichen Verkehr eingelassen hat, der nicht ohne Folgen geblieben ist.[19] Aus der Schwangerschaft der Braut unter Berücksichtigung ihrer Ehre und der Interessen des zu erwartenden Kindes ein Motiv dafür zu gewinnen, ihrer Klage stattzugeben, oder ein Recht auf die Einwilligung abzuleiten, würde des bösen Beispiels wegen für die Familien und die öffentliche Ordnung von der größten Gefahr sein.

2) Häufiger werden die Eltern aus Sorge für das Wohl des Kindes ihre Einwilligung mit Recht versagen. Es gehören hierher diejenigen Thatsachen, aus denen die begründete Besorgnis entsteht, daß die beabsichtigte Ehe eine unglückliche sein werde. So ist die Weigerung gerechtfertigt, wenn den künftigen Eheleuten der nötige Unterhalt fehlen würde und der Ehemann nicht im stande wäre, seine Familie standesgemäß zu unterhalten.[20] Bei der Frage nach dem nötigen Auskommen sind natürlich auch alle für später zu erwartenden Bedürfnisse in Berücksichtigung zu ziehen. Es wären ferner als triftige Versagungsgründe zu erwähnen: allzu großer Altersunterschied zwischen den Nupturienten[21]; körperliche Untüchtigkeit des Kindes zur Ehe, z. B. die Tochter ist noch zu wenig entwickelt oder sie leidet an einer Krankheit, die schwere Geburten befürchten läßt[22]; moralische Unfähigkeit zur Erfüllung der durch die Ehe auferlegten Pflichten[23]; chronische oder ansteckende Krankheit, schlechter Charakter, Verschwendung, grobe Laster des anderen Teiles.[24]

Zur Verweigerung der Einwilligung berechtigen nicht: Armut des anderen Teiles, wenn nur der Mann die erforderliche Arbeitskraft, -Fähigkeit und -Gelegenheit hat, um die Seinigen zu ernähren, oder wenn sonst Mittel vorhanden sind[25]; geringeres Ansehen der Familie

---

[16]) Bartels, S. 138; Wiese, Hdbch. des gem. in Deutschl. übl. Kirchenr., III. T., S. 389. [17]) Bartels, S. 138, Carpzov def. 57. [18]) Urt. d. Appellh. z. Köln v. 12. XI. 1875 (in Gruchot, XXI. Jhrg. S. 614). [19]) Urt. d. Appellh. z. Köln v. 19. IV. 1876 (in Gruchot, S. 614). [20]) Wiese, S. 389; Seuffert, Arch. f. Entsch. d. ob. Ger. XX, Nr. 137. [21]) Wiese, S. 389, Seuffert, VII, 187. [22]) Loy, S. 184. [23]) Pfeiffer, S. 158. [24]) Loy, S. 184; Wiese, S. 389. [25]) Seuffert, XIII, 259; XX, 137; Carpzov, def. 55.

der Braut[26]); dispensable Verwandtschaftsnähe; heimliches Verlöbnis oder selbst von Folgen begleiteter Geschlechtsverkehr der Brautleute, wenn nicht „in contemptum respectus“ geschehen.[27])*)

§ 13. Rechtsmittel gegen den Vormund.

Das R.G. thut von einem solchen keine Erwähnung, und es ist nach § 29 Abs. 5 zunächst auf das Landesrecht zu verweisen. Ausdrücklich wird für den Fall der Konsensverweigerung seitens des Vormundes obervormundschaftliche Hilfe in Aussicht gestellt:

1) durch § 59 (II, 1) des preuß. A.L.R.: „Verweigert der Vormund seine Einwilligung, so kann dieselbe von dem vormundschaftlichen Gerichte durch ein bloßes Dekret ersetzt werden.“ Dagegen steht es dem auf seiner Weigerung beharrenden Vormunde frei, auf richterliches Gehör und Erkenntnis anzutragen (§ 70) und so die Eheschließung vorläufig noch zu hindern.[1]) Der § 32 d. R.G. hat dieses Recht, ob man darunter ein Beschwerderecht oder auch ein im Wege des Prozesses zu verfolgendes Klagerecht versteht, nicht berührt, da es sich dabei nicht um eine Klage des Minderjährigen auf Konsenserteilung, sondern vielmehr um eine solche des Vormundes auf Versagung der Einwilligung handelt[2]);

2) durch § 52 des österr. bürg. G.B.: „Wird einem Minderjährigen oder Pflegebefohlenen die Einwilligung zur Ehe versagt, und halten sich die Ehewerber dadurch beschwert, so haben sie das Recht, die Hilfe des ordentlichen Richters anzusuchen.“ Diese Beschwerde muß in Ermangelung einer reichsgesetzlichen Bestimmung auch fernerhin neben dem Minderjährigen seinem Verlobten und nach § 217 d. G.B. selbst seinen Verwandten und anderen Interessierten gegeben werden;

3) durch § 11 (T. I, H. III) des allg. bürg. G.B. Josephs II. v. 1786: „Wollte ein Vormund weder selbst einwilligen, noch die Vormundschaftsbehörde angehen, so steht dem Minderjährigen oder

---

[26]) Carpzov, def. 56; O.A.Ger. Jena, 6. II. 1857. [27]) Bartels, S. 138, Anm. 1. *) Nach § 1238, Abs. 3 d. R.Entw. steht dem Kinde, u. zw. nicht bloß dem großjährigen, ein Anspruch auf Erteilung der Einw. gegen die Eltern zu, „es sei denn, daß ein wichtiger, nach den Umständen des Falles die Verweigerung rechtfertigender Grund vorliegt.“

[1]) Dies geschieht durch Benachrichtigung des Standesbeamten von der Klageerhebung (Goldenring, S. 681). [2]) Völk, S. 89, Anm. 3; Sicherer, S. 167; a. M. Stölzel, S. 25, Anm. 5; Hinschius, S. 113. — Die Klage des Verlobten des Minderjährigen gegen das nicht zustimmende Vormundschaftsger. (II, 1, § 71) ist aufgehoben durch § 32 d. R.G.

anderen in seinem Namen frey, sich an die Behörde zu wenden, welche nach der Vernehmung des Vormundes vorzukehren hat, was sie der Billigkeit gemäß findet";

4) durch § 57 der Tragney-Ordnung der Reichsstadt Kempten vom 18. Jan. 1799: „Würde jedoch von den Tragern die Einwilligung zur Verheyrathung ohne sattsame Gründe [3]) verweigert werden, so soll der Tragsohn oder die Tragtochter mit Beystand eines Anverwandten oder guten Freundes bey Uns (i. e. Bürgermeister und Rat) die angeblichen Beschwerden anzubringen befugt seyn, worauf Wir sodann nach Beschaffenheit der Umstände die abgehende Einwilligung der Trager ergänzen werden."

Wenn auch andere Partikularrechte eine Beschwerde gegen den Vormund nicht zulassen, so ist doch auch in deren Gebiet das Kind gegen Willkür nicht schutzlos. Denn daraus, daß der Vormund auf das Wohl seines Mündels bedacht sein muß, ergibt sich, daß er die Verehelichung desselben, wenn nicht ernstliche Gründe entgegenstehen, durch seinen Widerspruch nicht hindern darf. Er würde dadurch eine Pflichtverletzung begehen, welche die Vormundschaftsbehörde zu seiner Absetzung veranlassen müßte. *)

5. Die Wirkungen des Mangels des Konsenses.

§ 14.

Eine Eheschließung ohne die Einwilligung oder gegen den Willen der Eltern oder des Vormundes wird nach der heutigen Ehegesetzgebung zwar selten sein, ist aber doch nicht unmöglich. So kann ein Standesbeamter pflichtwidrigerweise eine Trauung vornehmen, ehe er sich das erforderliche Verehelichungszeugnis vorlegen ließ; hier kann von dem Erfordernis der Konsenserholung ganz Abstand genommen sein, und dieser Mangel entscheidet beim Fehlen eines weiteren Hindernisses allein über den Bestand der Ehe, da der Verstoß gegen die administrativ-polizeiliche Vorschrift deren Ungültigkeit nicht bewirkt. [1]) Die Ehe ist als unkonsentiert zu erachten, wenn bei einem nach Ausstellung des Zeugnisses, aber vor der Trauung eingetretenen Wechsel in der Person des Konsensberechtigten der Wille des Nächstberechtigten

[3]) Solche enthält § 58 (s. Weber, IV, S. 602). *) Nach § 1232 d. R.Entw. wird die vom Vormund verweigerte Einw. durch die Einw. des Vormundsch.Ger. ersetzt.

[1]) Art. 33, Abs. 2 d. Ges. über Heimat, Verehelichung ꝛc., modif. d. Ges. v. 17. III. 1892.

nicht beachtet wurde [2]), ferner wenn die Einwilligung betrügerisch erschlichen oder abgenötigt wurde. [3]) Möglich ist auch, daß der Nachweis erteilter Zustimmung ein falscher ist.

Über die Wirkung einer solchen Nichtbeachtung oder Umgehung der gesetzlichen Vorschrift hat das R.G. eine einheitliche Regelung leider nicht getroffen, sondern durch Verweisung auf das Landesrecht in § 36 einen Rechtszustand aufrecht erhalten, der wegen seiner Buntfarbigkeit eine Abhilfe als dringend wünschenswert erscheinen läßt. Besonders Bayern zeigt eine große Zersplitterung, da in den einzelnen Gebietsteilen dasjenige Zivilrecht in Kraft geblieben ist, welches zur Zeit ihrer Erwerbung dortselbst gegolten hat.

Die in Betracht zu ziehenden Partikularrechte lassen sich in drei Gruppen einteilen: nach der einen ist die gesetzwidrig geschlossene Ehe gültig; die andere behandelt den Mangel der Einwilligung als trennendes Hindernis; die dritte endlich legt ihm je nach Verschiedenheit der Fälle bald eine trennende, bald eine aufschiebende Wirkung bei. Dabei ist zu bemerken, daß an die Stelle des landesgesetzlichen Erfordernisses der Eheschließung das reichsgesetzliche tritt, und die Verletzung dieses nunmehr die Rechtswirkung hat, welche bisher mit der Verletzung der, wenn auch weniger strengen, landesgesetzlichen Vorschrift verknüpft war. [4])

I. Die Ehe ist gültig.

Dies ist der Standpunkt des katholischen Kirchenrechts [5]) und damit auch der des gemeinen Rechts, für welches hinsichtlich des Eherechts die kanonischen Normen allein maßgebend sind. [6]) Danach ist der Mangel der Einwilligung streng genommen nicht einmal ein aufschiebendes Hindernis, da der Konsens nicht als solcher für notwendig gilt, sondern durch seine Erbittung nur der moralischen Verpflichtung der Kinder zur Ehrerbietung Genüge geschehen soll. Daher gibt das Fehlen der Einwilligung, ja selbst der noch so begründete Widerspruch der Eltern dem Pfarrer nicht das Recht, die Assistenz dauernd zu verweigern. [7])

Infolge des R.G. (§ 29) und der Vorschriften des bayer. Gesetzes über Heimat, Verehelichung ꝛc. ist der Mangel der Einwilligung wenigstens ein aufschiebendes Hindernis geworden. Dies hat auch von dem nach kanonischem Rechte gar nicht verlangten Konsense des Adoptivvaters und des Vormundes zu gelten.

---

[2]) Zachariä, Bd. 3, S. 66, Anm. 21. [3]) Bartels, S. 139; Gengler, S. 593. [4]) Sicherer, S. 230. [5]) Vgl. oben § 1. [6]) Windscheid, Pandekten (6. A.) § 489. [7]) Schulte, S. 322 ff.

Nach den hierher gehörigen Statuten Bayerns werden die Kinder wegen Pietätlosigkeit mit Vermögensstrafen belegt; die verletzten Eltern können ihnen die Ausstattung verweigern, den Erb- bezw. Pflichtteil schmälern oder ganz entziehen. Diese vermögensrechtlichen Folgen können auch fernerhin eintreten [8]), und zwar nicht nur, wenn eine Ehe mit Verletzung der reichsgesetzlichen Vorschriften eingegangen wurde, sondern auch dann, wenn das heiratende Kind das 25., resp. 24. Lebensjahr bereits zurückgelegt hat, falls es nach dem betreffenden Landesgesetze für sein ganzes Leben oder wenigstens bis zu einem höheren Alter der Einwilligung bedurfte. Denn für die vom R.G. beliebte Altersgrenze besteht die Notwendigkeit des Konsenses lediglich als Voraussetzung gültiger Eheschließung; dagegen wollte die sittliche Pflicht der Kinder, auch darüber hinaus die Einwilligung zu erholen, nicht beseitigt werden, und es tritt künftighin für deren Verletzung die Strafe ein, welche bisher mit derjenigen der rechtlichen Pflicht verbunden war. [9])

Von den bayerischen Partikularrechten sind der ersten Kategorie folgende einzureihen:

1) Das bayerische Landrecht von 1756. Dieses, vollständig auf dem kanonischen Rechte beruhend [10]), bestimmt in T. I, cap. 6, § 4: „Verehelichungen, welche mit Umgehung der Eltern, Vormündern . . . geschehen, seynd zwar an sich nicht ungültig, lauffen aber gleichwol gegen die Ehrbarkeit, werden daher . . . mit verschiedenen Strafen belegt." Verheiraten sich nämlich die Kinder ihrem Stande gemäß, so gehen sie nur des Rechtes verlustig, von den Eltern Heiratsgut und Heimsteuer zu verlangen; dagegen hat die nichtstandesgemäße [11]) Verbindung für die ungehorsame Tochter, nicht auch für den Sohn, weitere Nachteile im Gefolge, insofern sie nur die Hälfte dessen bekommt, was ihr sonst vom väterlichen oder mütterlichen Gute zugekommen wäre (§ 4, Nr. 4, Nr. 2). Verehelicht sich das Kind gar an eine schlechte Person, so kann es von den präterierten Eltern enterbt werden oder wird, falls dies nicht geschehen, auf die Hälfte des Pflichtteils gestellt, wenn nicht die Eltern, die Beleidigung verzeihend, ausdrücklich etwas anderes anordneten (Nr. 3). Eine Frauensperson, die sich ohne Wissen und Willen ihres Vormundes unstandesgemäß oder

[8]) Mot. S. 32, 33. [9]) So Hinschius, S. 127; Sicherer, S. 176; Friedberg, K.R., S. 345, Anm. 37; Stölzel, Zeitschr. f. Kirchenr. XVII, S. 110; a. M. Mandry, S. 514, Stobbe, Bd. 4, S. 342, Anm. 47. [10]) Schulte, S. 23, 556. [11]) Darüber befindet der Richter mit bes. Rücksicht darauf, ob durch diese Ehe der Verwandtschaft „merklicher Schimpf und Schaden" zuwachse (Kreittmayr, Anmerkungen über den Cod. M. Bav., I, S. 222).

noch dazu an eine schlechte Person verheiratet, wird mit Verlust des vierten, resp. dritten Teiles ihres väterlichen oder mütterlichen Erbes bestraft (Nr. 7).

2) Das Bamberger Landrecht von 1769 (S. 21, § V): „Wann ein (annoch unter Elterlicher Gewalt stehendes [12]) Kind sich wider Wissen und Willen der Eltern auf eine unanständige Art verheyrathen würde . . ., sollen die Eltern weder einige Ausfertigung, noch weniger aber ein besonderes Heyraths-Gut zu geben schuldig seyn."

3) Die Kayserliche Landgerichtsordnung für Würzburg und Franken v. 1618; Tit. CVI, § 1: „Die Kinder . . . sollen sich ohne Wissen und Willen ihrer Eltern nicht verheyrathen, und da sie solches verächtlich überschritten, sollen die Eltern denselbigen ungehorsamen Kindern bey ihrem Leben nicht Heyrath-Gut, Heimsteuer oder Widerlegung, Dotem oder Donationem propter nuptias zu geben, auch in ihrem letzten Willen mehr nicht, dann ihren Legitimam zu verschaffen schuldig seyn." Dagegen sollen die Kinder nach § II ihren ungeschmälerten Erbteil erhalten, wenn die Eltern kein Testament gemacht oder in einem solchen ihnen nichts benommen haben. Nach § IV sollen diejenigen, welche den Eltern oder Vormündern ihre leiblichen, angewünschten oder Pflege-Kinder „außerhalb ihres Wissens und Willens abprakticiret oder aberworben" haben, von deren Güter nichts zu „gewarten" haben und nach § 5 nur erhalten, was ihnen „Erbs- oder Legats-Weise" von ihrem Ehegatten verschafft wurde.

4) Die Landesverordnung für Castell [13]) von 1801; § 56, Abs. 2: „Wenn die Verheyrathung . . . nicht mit Beachtung dessen, was die Eheordnung [14]) in Ansehung des elterlichen Consenses und dessen allenfallsiger obrigkeitlichen Ergänzung erfordert, geschehen sein sollte, so sind die Eltern den Kindern weder Heyrath-Gut, Ausfertigung, Voraus, noch sonst etwas von dem in ihrer Verwaltung und Nutznießung stehenden besonderen Gut der Kinder hinauszugeben schuldig."

5) Das Hohenloher Landrecht v. 1738; nach T. I, Tit. II, § 3 sind die Eltern „schuldig, ein jedes ihrer verheyratheten Kinder . . . mit einem ihrem Vermögen gemäßen Heyrath-Gut zu versehen und auszusteuern . . ., es wäre dann, daß ein Kind . . . sich dieser Ordnung und denen Rechten zuwider (— das Erfordernis des Konsenses ist allgemein vorgeschrieben in § 2 —) verheyrathet hätte." [15])

6) Die Eheordnung für Rothenburg a. d. Tauber von 1656, wo-

---

[12]) Das Bestehen der elterl. Gewalt ist heute ohne Belang. [13]) Über deren Geltung in den A.G. Neustadt a./A. und Scheinfeld vgl. Völderndorff, S. 229.
[14]) von 1795 (Arnold, S. 227). [15]) Arnold, S. 377.

nach, wenn ein Kind „ohne consens, zulassung und Bewilligung seiner Eltern sich würd Ehelich verbinden", „den beleidigten Eltern jhme das sonsten gebührende Heurathgut zu weigern frey und bevorstehen solle." [16])

7) Die Eichstättische Verordnung v. 1708; Nr. 4: „Wenn sich die Kinder . . . wider der Eltern Willen und Wissen verheurathen", so sollen „die Eltern ihnen einiges Heurathgut, so lange sie leben, zu geben, nicht schuldig" sein. [17])

8) Die Erbacher Landesordnung [18]) von 1520; Tit. 21, 5: „Und ob sichs begebe, das zwie ledige Personen ohn der Herrschaft jrer Eltern . . . einander nemen, den sollen die Eltern bey jrem Leben nichts schuldig seyn zu geben, sondern die solchermaß zusamen khamen, sollen wartten, biß die Eltern absterben. Es were dhan Sache, das sie sich also redlich und freundlich hielten, das sich die Eltern über sie erbarmten und von gutem Willen etwas geben."

9) Ferner die Fürstl. Löwenstein-Wertheimische Verordnung v. 1755, nach deren § III die Kinder außer der Aussteuer die Hälfte ihres Pflichtteiles beim Absterben der Eltern und, wenn sie unter Vormundschaft stehen, den vierten Teil ihres Vermögens verlieren sollen [19]); die Augsburger Ref. Pol. Ord. v. 1630 [20]); die Lindauer Eheger.-Ordnung [21]); die Statuten der ehemaligen Reichsabteien Ochsenhausen [22]) und Roggenburg [23]); die Salzburger Verordnungen [24]) v. 5. März 1643 und v. 15. Febr. 1658 [25]); die mit der Rothenburger Eheordnung bezüglich der Konsensfrage fast gleichlautende Öttingensche Eheordnung v. 1660. [26])

II. Der Mangel der Einwilligung ist ein trennendes Hindernis, und zwar ist

a) die unkonsentierte Ehe absolut nichtig:

1) Nach Ansbacher Recht. Einer Verordnung von 1785 gemäß sollen „alle von minderjährigen annoch unter der Eltern oder Vormünder Gewalt stehenden Personen . . . heimlich und ohne Rath und Vorwissen auch Einwilligung ihrer Aeltern und Aufseher oder Vormünder unternommene Eheversprüche und würkliche Verheyrathungen ipso iure null und nichtig, auch von allen bürgerlichen Rechts- und Erbfolgen entblößet seyn." [27])

---

[16]) Arnold, S. 687. [17]) Arnold, S. 342. [18]) Gilt in Kleinheubach (A.G. Miltenberg). [19]) Weber, III, S. 1151. [20]) Weber, IV, S. 361. [21]) Weber, II, S. 719. [22]) Weber, IV, S. 290. [23]) Weber, IV, S. 1407. [24]) Gelten in einigen Amtsger.-Bezirken des L.Ger. Traunstein (Völderndorff, S. 145, 146). [25]) Weber, V, S. 99. [26]) Arnold, S. 575. [27]) Arnold S. 90.

Das Tutelaredikt v. 1790 (Nr. VIII) wiederholt hinsichtlich des vormundschaftlichen Konsenses die Verordnung v. 1785.[28])

2) Nach Schwarzenbergischem Recht. Da die i. J. 1752 für die Protestanten erlassene Ehegerichtsordnung über die Wirkung des mangelnden Konsenses nichts enthält, so kommt das subsidiäre Ansbacher oder Bayreuther Recht zur Anwendung, je nachdem die preußische Revindikation von Schwarzenberg zu Ansbach oder Bayreuth geschah.[29])

3) Nach Weißenburger Recht. Tit. III der Statuten und Ordnung v. 1739 verordnet von „heimlichen Winkel-Ehen, so ohne Vorwissen und Bewilligung der Eltern, Vormünder . . . fürgenommen werden, daß dieselben krafftlos und nichts seyn sollen."[30])

4) Nach Schweinfurter Recht. Die „Sammlung der vornehmsten Pflichten und Ordnungen der . . . Stadt Schweinfurth" v. 1780 bestimmt in Cap. III, Tit. V, § 9, daß „keine ledige Personen, so noch unter ihrer rechten Eltern Gewalt oder geordneten Vormündern und Curatoren Versorgung seyn, ohne derselben Rath, guten Willen und Vorwissen sich verheyrathen . . ., auch da solches darüber geschieht, solche, verbotene Heyrath . . . nichtig, krafftlos und unbündig seyn solle."

5) Nach der Gerichts- und Landesordnung der Grafschaft Solms v. 1571.[31]) Nach T. II, Tit. 19, § 34 sollen sich Kinder nur mit Rat, Vorwissen und Willen der Eltern oder Vormünder verloben, außerdem „solche verlübdnüssen und Versprechungen unkrefftig, unbündig, von unwirden und nichtig sein", und „solche Ehen für untüchtig und nichtig, und die kindere, so darauß geboren, nit für ehelich, noch Erbvehig . . . erkennt werden sollen."

6) Nach der Regensburger Wachtgedingsordnung v. 1746 (rev. 1774)[32]), welche in Cap. V, § 1 verfügt, daß „die Winkelheurathen, welche ohne Vorwissen der Eltern und Vormünder geschehen, gänzlich verbothen seien, und in Kraft der hierüber erlangten kaiserlichen Privilegien nicht nur für nichtig und kraftlos erkläret, sondern auch durch völlige Enterbung der Kinder von Seiten der noch lebenden Eltern . . . geandet und bestrafet werden."

7) Nach dem Rechte der Stadt Kempten (Stat. v. 1749, Tit. III, § 1; Tragnei-Ordn. v. 1799, § 56).[33])

[28]) Arnold, S. 120. [29]) Arnold, S. 705 ff. [30]) Arnold, S. 824. [31]) Gilt in Niedersteinbach (Landger. Aschaffenburg); Völderndorff, S. 164, 187. Abgedr. bei Rahmer, Hdbch. d. Rhein. Partikularr. I., S. 59 ff. [32]) Abgedr. in den Verhandl. d. hist. Vereins v. Oberpf. u. Regensb., Bd. IX, S. 93. [33]) Weber, IV, S. 602.

8) Nach § 11 des von Dr. Scheffer entworfenen und vom Magistrate i. J. 1766 approbierten Projekts eines Statutenbuches für Kaufbeuren.[34])

9) Nach der Zuchtordnung von Memmingen (§§ 2 u. 3).[35])

10) Nach dem Statut von Oberzell von 1676.[36])

b) Die unkonsentierte Ehe ist anfechtbar:

1) Nach Bayreuther Recht.[37]) Eine Verordnung v. 1785[38]) bestimmt: Die auf ein heimliches und „ohne Vorwissen, Rath und Genehmigung der Eltern oder Vormündere" unternommenes und daher „nichtiges Ehe-Versprechen wirklich vollzogenen Ehen" sollen, „wenn darüber von denen Eltern oder Vormündern ... Klage geführt und die Einwilligung aus erheblichen Gründen geweigert würde, ohne Rücksicht auf die erschlichene Copulation und priesterliche Einsegnung, hinwieder getrennet" werden.

Die Anfechtungsklage steht also nur dem übergangenen Konsensberechtigten zu; stattgegeben wird ihr, wenn erhebliche Gründe für die Versagung der Einwilligung vorliegen.

2) Nach Nürnberger Recht. Ein Ratserlaß v. 3. Juni 1534[39]) verfügt: Wenn sich solche „unordentliche eheliche Zusammenverbindungen unter Kindern zutragen, darein die Eltern und Vormündere derselben Kinder nicht verwilligen würden; so sollen sich dieselben verlübten Personen für sich selbst, oder auf Begehren der Eltern oder ihrer Vormündere solche Ehe zu trennen und von einander zu scheiden Macht haben." Beide Personen oder ihrer eine, „so die Ehe zu halten nicht vermeint", ebenso Eltern und Vormünder sollen vor Gericht erscheinen, und es soll da „nach genugsamer Verhörung der Theile und Sachen auch notdürftiger Kundschaft und aller Umstände erkannt und rechtlich entschieden werden, ob solche Verbündniß kräftig sei oder nicht?" Wenn auch die Eltern eine solche Winkelehe nicht anfechten, „so sollen sie doch zu einiger derselben ihrer heimlich... verheyratheten Kinder Aussteurung oder Heyrathsgüter anderst nicht verbunden oder verpflichtet seyn, denn E. E. Raths statuta ihrer Reformation solcher Fälle und Winkelehen halben klärlich zu erkennen geben und mit sich bringen." In dieser Hinsicht bestimmte dann die Reformation von 1564 in Tit. XXVIII, Ges. IX, daß die Eltern nicht schuldig seien, den ungehorsamen Kindern „in jrem Leben ainich heyratgut, auß-

[34]) Weber, IV, S. 578. [35]) Sicherer, S. 237. [36]) Weber IV, S. 287. [37]) In den Mot. S. 46 fälschlich in die vorausgehende Gruppe gestellt. [38]) Arnold, S. 214. [39]) Abgedr. bei L. C. Lahner, Vollst. Samml. derer zu des Röm. Reichs fr. St. Nürnberg verneuert. Reformation... gehörigen Additional-Decreten, Anh. S. 758.

fertigung oder widerlegung zu geben, noch in jrem letzten willen ain mereres dann die Legitima zu erschaffen."

Anfechtungsberechtigt sind also nicht nur die Eltern und Vormünder, sondern auch jeder Ehegatte.

3) Nach österreichischem Rechte. Der § 49 des allg. bürg. G.B. von 1811 sagt: „Minderjährige, oder auch Volljährige, welche aus was immer für Gründen für sich allein keine giltige Verbindlichkeit eingehen können, sind auch unfähig, ohne Einwilligung ihres ehelichen Vaters" — oder in dessen Ermangelung ihres Vormundes — „sich giltig zu verehelichen." Die trotzdem abgeschlossene Ehe ist nicht als nichtig anzusehen[40]), sondern als anfechtbar.[41]) Die Befugnis zur Anfechtung hat der Vater oder der Vormund „insolange, als die väterliche Gewalt oder Vormundschaft dauert" (§ 96). Derjenige Ehegatte, welcher der Einwilligung bedurfte, aber seine Unfähigkeit zur Eingehung einer gültigen Ehe verschwieg oder eine erfolgte Konsenserteilung fälschlich behauptete, kann aus seiner eigenen widerrechtlichen Handlung die Gültigkeit der Ehe nicht bestreiten (§ 95). Dagegen hat der andere Eheteil das Recht, auf die Ungültigkeitserklärung anzutragen, wenn er den Mangel vorher nicht kannte; er verliert es, wenn er nach erlangter Kenntnis die Ehe fortsetzt (§ 96). In Ermangelung einer gesetzlichen Bestimmung über die Dauer dieser den Verlust bewirkenden Fortsetzung ist wohl zu sagen, daß von erlangter Kenntnis des Mangels an jede eine Billigung der Ehe enthaltende Handlung, vorgenommen trotz der Möglichkeit der Anfechtung, das Klagerecht benimmt.

Das österr. G.B. kennt das Einwilligungsrecht der Mutter nicht, gibt daher dieser auch nicht die Anfechtungsbefugnis. Da jedoch nach unserem R.G. die Mutter dem Vater gleichgestellt sein soll, so ist in diesem Rechtsgebiete wohl auch ihr die Macht einzuräumen, eine ohne ihre Einwilligung eingegangene Ehe anzufechten.

Hinzuweisen ist noch auf § 1222, wonach die Eltern nicht schuldig sind, der ungehorsamen Tochter ein Heiratsgut zu geben, selbst wenn sie nachträglich die Ehe genehmigen.

4) Nach art. 182 des Code civil: „Le mariage contracté sans le consentement des père et mère... ou du conseil de famille, dans les cas où ce consentement était nécessaire, ne peut être attaqué que par ceux dont le consentement était requis, ou par celui des deux époux qui avait besoin de ce consentement."

[40]) So die Mot. S. 46. [41]) Schulte, S. 557; Friedberg, K.R. S. 345, Anm. 31.

Der modifizierende Einfluß des R.G. macht sich in zweifacher Beziehung bemerkbar: einmal ist auch dem Vormund das Anfechtungsrecht zu gewähren, sodann kann die Tochter, die bisher nach art. 148 nur bis zum vollendeten 21. Lebensjahr der Zustimmung bedurfte, nunmehr erst nach vollendetem 24. Lebensjahr ohne Einwilligung eine unanfechtbare Ehe eingehen.[42])

Das Recht der Anfechtung ist ein zeitlich beschränktes; es kann nicht mehr geltend gemacht werden von der konsensberechtigten Person, wenn diese seit erlangter Kenntnis von der Ehe ein Jahr hat verstreichen lassen, ohne die Klage anzustellen, von dem konsensbedürftigen Gatten, wenn er den Prozeß nicht anstrengte innerhalb eines Jahres nach Erreichung des die Verehelichung ohne Zustimmung Dritter gestattenden Alters (art. 183). Ausdrücklich hervorgehoben wird auch in art. 183, daß die Konsensberechtigten die Ehe schlechthin nicht mehr anfechten können, wenn sie dieselbe ausdrücklich oder stillschweigend genehmigt haben. Dies muß auch in den unter 1—3 angeführten Rechtsgebieten gelten wegen der Bedeutung der Ratihabition, der gegenüber das dem Konsensbedürftigen oder seinem Ehegatten gewährte Anfechtungsrecht eigentlich einen Widerspruch enthält.

Streitig ist, ob auch die mangelnde Einwilligung des tutor ad hoc, dessen der art. 183 keine Erwähnung thut, ein impedimentum dirimens ist. Da die Thätigkeit dieses Vormundes bloß in der Konsenserteilung besteht, so ist die Frage wohl in verneinendem Sinne zu entscheiden.

III. Der Mangel der Einwilligung ist je nach Verschiedenheit der Fälle bald ein trennendes, bald ein aufschiebendes Hindernis. Entscheidend ist entweder das Alter des Kindes oder das Bestehen oder Nichtbestehen der väterlichen Gewalt, oder es kommt darauf an, welche der konsensberechtigten Personen übergangen wurde.

Hierher sind folgende Rechte zu zählen:

1) Das gemeine protestantische Recht. Mangelndes Vorwissen und Einverständnis der Eltern ist ein impedimentum dirimens privatum; die Eltern können, wenn ihr Widerspruch materiell gerechtfertigt ist, die Lösung der Ehe beantragen, nicht aber die Ehegatten selbst.[43]) Maßgebend ist nunmehr die reichsgesetzliche Altersgrenze, während vorher nur für Ehen der Hauskinder das Hindernis bestand.[44])

[42]) Sicherer, S. 238; Hinschius, S. 126. [43]) Bartels, S. 124; Scheurl. S. 171. [44]) Sicherer, S. 241.

Da das protestantische Recht als Grund des Konsenserfordernisses hauptsächlich die Vorschrift des vierten Gebotes betont, so hat der unberücksichtigt gebliebene Vormund und der Adoptivvater nicht das Recht, die Ehe anzufechten. Der Mangel ihrer Einwilligung ist nur von aufschiebender Bedeutung.[45])

2) Das preußische Landrecht. Dieses behandelt die Ehe verschieden, je nachdem sie eingegangen wurde ohne Einwilligung des Vaters, der Mutter oder des Vormundes.

a) Die mangelnde Einwilligung des Vaters erscheint als ein privates trennendes Hindernis bei Söhnen, die sich noch in väterlicher Gewalt befinden, und bei Töchtern, welche noch nicht großjährig[46]) sind (II, 1, § 972 in Verb. mit § 997). Der Vater kann die Ungültigkeit der Ehe nur innerhalb sechs Monate nach erhaltener Nachricht[47]) ihrer Vollziehung gerichtlich rügen (§ 994), worunter Klage oder wenigstens Klaganmeldung zu verstehen ist.[48]) Das Anfechtungsrecht ist ein höchst persönliches und absolutes; d. h. es kann nicht entgegengehalten werden, daß der Konsens des Vaters hätte ergänzt werden können[49]); es endigt auch durch nachträgliche Genehmigung der Ehe.[50])

Ein bloß aufschiebendes Hindernis dagegen ist der Mangel der väterlichen Einwilligung für Söhne von ihrer Befreiung aus der väterlichen Gewalt, für Töchter vom Tage ihrer Großjährigkeit an bis zur reichsgesetzlich fixierten Altersstufe.

Stets kann der Vater das ohne seine Zustimmung heiratende Kind bis auf die Hälfte des Pflichtteils enterben (§§ 995 u. 998).

Der Adoptivvater ist dem leiblichen Vater gleichzustellen, da er an die Stelle desselben tritt und alle persönlichen Rechte der väterlichen Gewalt hat (§ 681, II, 2), und weil Prinzip des Landrechts Ungültigkeit der unkonsentierten Ehe ist (II, 1, § 972).[51])

b) Für das minderjährige Kind ist der mangelnde Konsens der Mutter oder des Vormundes Ungültigkeitsgrund (§ 999). Jedoch steht die Klage nicht der Mutter zu. Es muß vielmehr der Vormund unter Aufsicht des vormundschaftlichen Gerichtes genau prüfen, ob

---

[45]) Hinschius, S. 126; dagegen erklärt Scheurl, S. 178, auch den Adoptivvater als anfechtungsberechtigt, da auch er die elterliche Gewalt habe. [46]) § 997 verlangte Erreichung des 24. Lebensjahres, d. i. der Großjährigkeit nach früherem Rechte. Daher ist heute das 21. Lebensjahr dafür zu setzen. So Hinschius, S. 126; Stölzel, Zeitschr. f. K.R. XVII. S. 113 u. a.; dagegen Stobbe, Bd. IV, S. 342, Anm. 49. [47]) Nicht nötig ist der Beweis der Wahrheit der Nachricht (O.Tr. z. Berlin, Entsch. XXIX, S. 380), doch genügt nicht ein bloßes Gerücht. [48]) O.Tr. Entsch. XX, S. 245. [49]) Goldenring, S. 702. [50]) § 975: „Wird das Ehehind. in der Folge gehoben, so muß angenommen werden, daß die Ehe von Anfang an giltig gewesen sei." [51]) Goldenring, S. 700; dagegen Hinschius, S. 127.

die pflegebefohlene Person die Ehe fortsetzen wolle, und ob ihr deren Fortsetzung zuträglich sei (§ 978). Im gegenteiligen Falle ist auf förmliche Nichtigkeitserklärung beim Richter anzutragen (§ 979). Die Klage steht dem Vormund nur für die Dauer der Vormundschaft zu; sie ist gegen beide Ehegatten zu richten, wenn das Kind nicht selbst die Auflösung der Ehe wünscht.[52]) Hat der Vormund nicht geklagt, so kann das Kind selbst nach erreichter Großjährigkeit noch sechs Monate lang mit einer gegen den anderen Gatten zu richtenden Klage die Nichtigkeitserklärung der Ehe beantragen (§ 984).

Für das großjährige vaterlose Kind ist der Mangel der mütterlichen Einwilligung nur ein aufschiebendes Hindernis. Allerdings sollten nach der Absicht des R.G. für das großjährige Kind dieselben Folgen eintreten, wie für das minderjährige[53]), allein es ist dies aus dem einfachen Grunde nicht möglich, weil der Vormund nur während der Vormundschaft, das Kind nur innerhalb sechs Monate nach erreichter Großjährigkeit die Ehe anfechten kann, der Mutter aber diese Befugnis überhaupt nicht gegeben ist.

Letztere kann nach des Vaters Tod das ohne ihren Willen heiratende Kind bis auf die Hälfte des Pflichtteils enterben (§ 1000).

c) Das Fehlen der obervormundschaftlichen Genehmigung hat keinen Einfluß auf die Gültigkeit der Ehe.[54])

3) Das vorderösterreichische Recht. Das allg. bürg. G.B. von 1786 bestimmt im III. Hptst., § 8: „Wenn Minderjährige ohne Einwilligung des Vaters oder wider dessen ausdrückliches Verbot, ohne die gerichtliche Bewilligung angesucht zu haben, oder gar nach einer gerichtlichen Abweisung eine Ehe schließen, ist dieselbe ganz ungiltig und ohne alle Wirkung."

Dagegen § 12: „Die Heurath großjähriger Kinder, wenn sie gleich ohne oder wider die Einwilligung des Vaters... geschlossen worden, ist giltig. Wofern aber die Ursache der vom Vater... geschehenen Weigerung so beschaffen ist, daß sie vom Gericht für gründlich anerkennet wird, sollen die Eltern nicht nur von aller Ausstattung oder Versorgung, wie sie immer beschaffen sein mag, gänzlich entbunden, sondern auch befugt sein, soweit sie nicht etwan nachher die Heurath begnehmigt haben, ein solches ungehorsames Kind zu enterben."

Die Einwillung des Vormundes ist wohl ebenfalls Voraussetzung für die Gültigkeit der Ehe; denn § 10 erklärt, daß sich Minderjährige

---

[52]) O.Tr. Entsch. 73, S. 250. [53]) Vgl. die Bemerkung des Abg. Struckmann u. die Erklärung des Bundesratskom. Stölzel, sten. Ber. S. 1043. [54]) Stölzel, Zeitschr. f. K.R. XVII, S. 111.

nicht verehelichen können ohne die Zustimmung derer, unter deren Obsorge sie stehen, und es wird selbst der Mangel der gerichtlichen Genehmigung als ein die Nullität des Ehekontrakts verursachendes Hindernis behandelt.[55])

Bezüglich des mütterlichen Konsenses ist auf das unter II, lit. b. Nr. 3 i. f. Gesagte zu verweisen.

4) Das Ulmer Recht. Danach ist eine ohne elterliche oder vormundschaftliche Einwilligung geschlossene Ehe nichtig, wird jedoch vom Eherichter aus wichtigen Ursachen anerkannt, wenn zum Eheversprechen der Beischlaf gekommen, und wenn eine unverleumdete Person durch Betrug, List, Kuppelei oder durch eine andere unehrbare Handlung verführt wurde.[56])

5) Das mosaische Recht. Danach ist das männliche Geschlecht mit dem vollendeten 13. Lebensjahr ehemündig und kann von diesem Moment an allein eine gültige Ehe schließen. An die Stelle des 13. ist heute das 20. Jahr getreten; der Mangel des vom R.G. geforderten Konsenses hat nur aufschiebende Kraft.[57]) Die Ehemündigkeit des weiblichen Geschlechtes, die jede Einwilligung Dritter entbehrlich macht, beginnt mit $12^1/_2$ Jahren, nach dem R.G. mit dem 16. Lebensjahr. Eine Ehe, die vor dieser Altersstufe ohne dazwischentretende Dispensation geschlossen wurde, ist selbst mit Einwilligung Dritter nichtig; dagegen ist der Mangel des Konsenses ehemündigen Töchtern gegenüber nur ein aufschiebendes Ehehindernis.[58])*)

Es ist noch in Kürze zu erörtern, nach welchem Rechte die Frage, ob die unkonsentierte Ehe gültig oder ungültig sei, zu beurteilen ist. Gegen die Ansicht[59]), es komme in dieser Hinsicht ausschließlich dasjenige Recht zur Anwendung, welches am Sitze der Ehe gelte, sodaß, wenn hier die mangelnde Einwilligung ein trennendes Hindernis nicht sei, der Umstand nicht schaden könne, daß am bisherigen Wohnsitz der Gatten oder eines derselben die Zustimmung Dritter Bedingung einer gültigen Ehe sei, ist der Einwand zu erheben, daß es sich hier um eine Frage des persönlichen Rechts, der freien Handlungsfähigkeit der Ehegatten handelt. Infolgedessen war früher nach dem Rechte des

---

[55]) Hofdekr. v. 2. März 1789 (Weber, IV, S. 1166). [56]) Weber, IV, S. 526.
[57]) Fränkel, d. jüd. Eher. nach dem Reichscivilehegef. v. 6. Febr. 1875, S. 29.
[58]) Fränkel, S. 35. Das Ganze ist nicht unbestritten; vgl. auch HirschB.Fassel, d. mos. rabbin. Civilr., Bd. I, § 49 ff. u. Frankel, Grundlinien d. mos.-talmudischen Eher. S. XXIX fg. *) Nach dem R.Entw. ist der Mangel des elterl. Konsenses aufschiebendes, der des Vormundes privates trennendes Hindernis. Die Ehe ist Enterbungsgrund (§ 2001, 7) und bewirkt nicht Beendigung des elterl. Nießbrauches am Vermögen des Kindes (§ 1536). [59]) Scheurl, S. 121.

Wohnortes des einzelnen Gatten zu entscheiden, inwiefern er zur Eheschließung des Konsenses Dritter bedurfte, und ist heute, nachdem die Erfordernisse der Eingehung der Ehe einheitlich geregelt sind, danach zu beurteilen, welches die Folgen der Übertretung dieser gemeinverbindlichen Regeln sind. [60])

Unter Umständen verfällt der Konsensbedürftige, der mit Verletzung der gesetzlichen Vorschrift eine Ehe eingeht, einer öffentlichen Strafe. Nach § 170 des Reichsstrafgesetzbuches wird derjenige, welcher bei Eingehung der Ehe dem anderen Teile den Mangel der Einwilligung arglistig verschweigt, auf Antrag des anderen Teiles mit Gefängnis nicht unter drei Monaten bestraft, wenn die Ehe wegen dieses Mangels aufgelöst worden ist. Hat jemand eine minderjährige, unverehelichte Frauensperson mit ihrem Willen, jedoch ohne Einwilligung ihrer Eltern oder ihres Vormundes entführt und geheiratet, so wird er auf Antrag des Gewalthabers, nachdem die Ehe für ungültig erklärt worden ist, mit Gefängnis von einem Tag bis zu fünf Jahren bestraft (§§ 237 u. 238 d. R.St.G.B.).

---

[60]) Stobbe, I, S. 204; Bartels, § 30; Sicherer, Eher. und Ehegerichtsbarkeit in Bayern, S. 5.

Lippert & Co. (G. Päţ'sche Buchdruckerei), Naumburg a/S.